

المقدمة

لم يعد دور هيئات الرقابة الشرعية مقتصرًا على فتاوى وقرارات محدودة متناثرة ، ولم يعد عملها ومهامها ثانوية استشارية ، فهي اليوم تمتحن وتواجه واقع ميراث اقتصادي ضخم مرهون قلبه وأطرافه للربا وآفاته ، وقد تطور فعلاً عمل المؤسسات المالية الإسلامية (1) ، وتخطت مرحلة التجربة وهي الآن في أوائل مراحل التنافس واقتناص الفرص في صلفقات كبيرة وعلاقة محلياً ودولياً ، وهذه مرحلة تختلف فيها صيغ عديدة على عقد واحد ، وتتشابك فيها المسائل ، وقد تختلط بالربا وشبهاته وتتقارب حتى لا يكاد يميز بينها إلا بخيط رفيع . لا يستخلص منه الحلال من الحرام إلا أصحاب الفقه وحسن النظر والتجربة ، من جمع بين أصالة فقه القدماء ، وإحاطة بفقه العصر ووقائعه المستجدة .

ووقائع المؤسسات المالية الإسلامية يحكي توجه المسلمين وصحوتهم تجاه حرمة الربا وإصرارهم على حربه بذل محاربة الله ورسوله به .

وهذه الصحوّة وهذا الإصرار في حب الله وعبادته صدقاً أثمر نهضة اقتصادية تقودها في جانب العمل الميداني المؤسسات المالية الإسلامية وتقود الجامعات الإسلامية الميدان النظري فيها . فالمؤسسات المالية الإسلامية اليوم هي الأداة الجديدة على جسم الاقتصاد المحلي والعالمي ، فهي وليد ترجى له الصحة والقوة وسط خضم مؤسسات ضخمة عريقة في تنمية المال بل سكرى في تنميته بأي طريق بالربا والغرر والجهالة ، حتى ابتنى اقتصاد ضخم قوى ظاهراً لكنه في الحقيقة مترهل مريض هزيل من داخله .

ها هي البورصات العالمية تموج بالهزات الاقتصادية المبنية أصلاً على المضاربات على المال وبالمال ، ولا تعنيها التنمية الاجتماعية علت أو هبطت ، ولا الناس سعدوا أو شقوا ، أو افترقوا أو اغتنوا فهذه الهزات المالية المتكررة علامة على المرض المزمن الذي سيأتي اليوم الذي يعلن فيه عن اليأس منه ومن علاجه وإفلاسه ، وينعى وقتئذ الاقتصاد الرأسمالي . كما نعى بالأمس الاقتصاد الشيوعي . فمهمة المؤسسات المالية الإسلامية التمهيد للبديل ، وما ذلك على الله بعزيز .

(1) نستخدم عبارة : المؤسسات المالية الإسلامية ، وأحياناً المؤسسات للدلالة على البنوك والمصارف والشركات الإسلامية.

والهيئات الشرعية بمثابة الروح من جسد هذه المؤسسات ، فهي المعنية بالمنهج الاقتصادي المطور أو المعدل أو البديل ، أو كلها مجتمعة ، ولا تقوم الهيئات بدورها ما لم تواكب تطور الواقع فتعيشه وتحياه حياة أهله ، فتتقن على إيجابياته وسلبياته ، وتعرضه على أصول الشرع ومبادئه ، فتتقن من الشوائب والآفات ، ثم تسكبه في قالب يحاكي الواقع ، ويعايشه ولكنه لا يذوب فيه ، متميزاً بأصوله ومبادئه ، يرشده ويصحح الخلل الذي هو فيه .

والهيئات الشرعية إزاء ذلك بحاجة إلى تطوير نفسها وكيانها كي تقوى على مواكبة تطور المؤسسات المالية الإسلامية ، فترشد عملها شرعياً ، وتراقب أعمالها المتشعبة المختلفة ميدانياً ، فما لم تكن الهيئة على قدر من الكفاءة والقدرة والاستيعاب والتماسك والجدية ، فلن تقوم بمهمتها ، ولن تؤدي من بعد المؤسسات دورها . أو تؤدي دوراً لا يمثل الاقتصاد الإسلامي الصافي من الكدر .

والى جانب حاجة هيئات الرقابة الشرعية إلى تطوير ذاتها ، هي بحاجة اكبر إلى تطوير آليات عملها ، فلا يكفيها الجلوس في غرف مغلقة ، تجتمع فيها في فترات متباعدة ، فهذا ربما صلح في الفتاوى المسجدية أما سوق المعاملات وتعقيدات البورصات فشان آخر ، فيجب أن تعدد آليات الرقابة والمتابعة وتتطور لتواكب الوقائع والمستجدات . ولذا كانت أهمية هذا الموضوع ضرورية في شقيه الأول : تطوير كيان هيئات الرقابة الشرعية . والثاني : تطوير آليات الرقابة الشرعية . فنقسم البحث إلى هذين القسمين .

فنتناول في القسم الأول : تطوير كيان هيئات الرقابة الشرعية .

تمهيد :

- أولاً : تعريف هيئة الرقابة الشرعية .
- ثانياً : شروط أعضاء هيئة الرقابة الشرعية .
- ثالثاً : أهداف ومهام هيئة الرقابة الشرعية .
- رابعاً : استقلال هيئة الرقابة الشرعية .
- خامساً : استمداد هيئة الرقابة الشرعية للإلزامية قراراتها .
- سادساً : المهام الإضافية لهيئة الرقابة الشرعية .
- سابعاً : اجتماعات هيئة الرقابة الشرعية .
- ثامناً : منهج هيئة الرقابة الشرعية في الفتاوى والقرارات .
- تاسعاً : خطأ أو تقصير هيئة الرقابة الشرعية .

القسم الثاني : تطوير آلية هيئات الرقابة الشرعية .

تمهيد :

أولاً : إدارة التدريب والبحوث والدراسات .

ثانياً : الرقابة الشرعية الداخلية .

ثالثاً : التقارير الدورية .

رابعاً : التقرير الختامي .

القسم الأول

تطوير كيان هيئات الرقابة الشرعية

تمهيد :

يختلف كيان هيئات الرقابة الشرعية في المؤسسات المالية الإسلامية في دورها والزامية قراراتها وفي أهدافها ومهامها ، وفي مدى استقلاليتها ، وفي عدد أعضائها ، واجتماعاتها ، ومنهج الوصول إلى القرارات والفتاوى ، وهذا وغيره من الاختلاف يظهر هيئات الرقابة بمظهر الاختلاف والفرقة ، ويورث لدى المتعاملين أفراداً أو مؤسسات أخرى إسلامية وغير إسلامية قدراً ليس بالقليل من عدم الاطمئنان إلى القرار أو الفتوى ، ومن ثم عدم الاطمئنان إلى شرعية كثير من هذه المؤسسات وهذا لا يرب يؤثر في نجاح المؤسسات الإسلامية المالية في مهمتها . ولذا كان شأن توحيد الرؤية والواقع شأن عظيم وعاجل .

أولاً : تعريف الرقابة الشرعية :

اختلف الكاتبون في تعريف الرقابة الشرعية وتعريف هيئات الرقابة الشرعية في المؤسسات المالية الإسلامية من حيث تحرير الألفاظ المعبرة عن حقيقتها . وإن اتفقت من حيث المعنى المراد . ومن هذه التعاريف :

الرقابة الشرعية : هي جميع العناصر والأنشطة الرقابية التي تستخدم للتأكد من مطابقة أعمال البنك الإسلامي للشريعة .

أو هي : التأكد من مطابقة أعمال المؤسسة لأحكام الشريعة الإسلامية حسب الفتاوى المعتمدة والمتفق عليها .

أو هي : إخضاع كافة معاملات البنوك الإسلامية لأحكام الشريعة الإسلامية .

أو هي : متابعة وفحص وتحليل كافة الأعمال والتصرفات والسلوكيات التي يقوم بها الأفراد والجماعات والمؤسسات والوحدات وغيرها للتأكد من أنها تتم وفقاً لأحكام وقواعد الشريعة الإسلامية وذلك باستخدام الوسائل والأساليب الملائمة المشروعة ، وبيان المخالفات والأخطاء وتصويبها فوراً وتقديم التقارير إلى الجهات المعنية متضمنة الملاحظات والنصائح والإرشادات وسبل التطوير إلى الأفضل .

وعرفت هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية هيئة الرقابة الشرعية بأنها : جهاز مستقل من الفقهاء المتخصصين في فقه المعاملات ، ويجوز أن يكون أحد الأعضاء من غير الفقهاء على أن يكون من المتخصصين في مجال المؤسسات المالية الإسلامية ، وله إمام بفقه المعاملات .

ويعهد لهيئة الرقابة الشرعية توجيه نشاطات المؤسسة ومراقبتها والإشراف عليها للتأكد من التزاماتها بأحكام ومبادئ الشريعة الإسلامية ، وتكون فتاواها وقراراتها ملزمة للمؤسسة (1) .

هذه التعاريف هي في الحقيقة أقرب للشرح والبيان والشروط منها للتعريف الحدي المنضبط ، ولذا فهي تصلح شرحاً للتعريف الآتي ذكره المختار في تعريف الهيئة والرقابة الشرعية .

التعريف المختار : لا ينفك تعريف الرقابة الشرعية عن تعريف هيئة الرقابة الشرعية ، إذ هي الجهة المنوط بها الرقابة .

فيحسن حينئذ تعريف هيئة الرقابة ثم تعريف الرقابة المنوطة بها ، إذا تعريف المركب يتوقف على معرفة جزئية فالهيئة في المؤسسات المالية الإسلامية هي : مجموعة الفقهاء الذين يشرفون ويراقبون ويقررون شرعية أو عدم شرعية أعمال المؤسسة المالية الإسلامية .

والرقابة الشرعية المضافة والموصوف بها الهيئة هي : الإطلاع على جميع المعاملات وعقود المؤسسة من الناحية الشرعية ومتابعتها للتأكد من تطبيق ما صدر عن الهيئة وسلامة هذا التطبيق .

(1) بحث اثر الرقابة الشرعية واستقلالها على معاملات البنك الإسلامي - د. فارس محمود أبو عمر ؛ وبحث " هيئة الرقابة الشرعية في البنوك الإسلامية " د. محمد أمين علي قطان ؛ ومعيان الضبط للمؤسسات المالية الإسلامية رقم (1) 4 .

ثانياً : شروط أعضاء هيئة الرقابة الشرعية :

يشترط في عضو الهيئة أن يكون متخصصاً في علوم الشريعة وبخاصة أصول الفقه والفقه والفقه المقارن ، وهذا شرط مفترض بالنسبة للمهمة التي توكل إلى عضو هيئة الرقابة الشرعية ، فهو الذي يتعرف على الوقائع محل النظر ويتصورها ثم يصدر الحكم الشرعي بشأنها ويتبع في الوصول لذلك وسائل وأساليب استنباط الأحكام الشرعية ، وليس ذلك لغير المتخصص في الشريعة . ولا يكفي علم الإمام الشرعي للقيام بهذه المهمة .

كما يشترط فيه أن يكون ملماً إماماً كافياً بعلم الاقتصاد والمحاسبة والقوانين الوضعية ، وهذه المعرفة مهمة لتصور وقائع الأحوال لأنه يتعامل مع وقائع هي إفراز مجتمعات بعد عهدها بفقه المعاملات الإسلامي ، وجرى التعامل والتعايش معها في ظل معطيات اقتصادية ومحاسبية .. وقانونية محلية وعالمية تقوم على مبادئ وأسس نظريات ووقائع غريبة ليس للدين فيها مكان . وعلم الفقيه بذلك يورث التوازن لفتواه ، ويجنبها الآثار السلبية ويجعلها أقرب للقبول إذ بعلمه وتصوره يتمكن من تحرير المسألة وتحقيق مناط الحكم ، فإن فقه الواقع والزمان والمكان من أخص خصائص الفتوى المقبولة .

ونظراً لأهمية معرفة الواقع الاقتصادي والمحاسبي والقانوني ، فإن بعض المؤسسات المالية الإسلامية قد تلجأ إلى تعيين متخصصين في هذه المجالات أعضاء في هيئة الرقابة الشرعية ، بحجة أن المتخصص بالفقه الإسلامي لن يغنى إمامه بالاقتصاد عن المتخصص فيه . فقد بينى حكمه على تصور غير دقيق للواقع أو المسألة محل النظر من الناحية الاقتصادية مثلاً . وهذه الحجة محل اعتبار لا ريب ولكن يمكن أن تعالج في استعانة الهيئة بالمتخصصين في هذه المجالات عند الاحتياج للرأي التخصصي الدقيق ، والمؤسسات المالية الإسلامية كغيرها من المؤسسات تعين في إداراتها المتخصصين في الاقتصاد والمحاسبة والقانون ، فالاستعانة بهم ميسورة ، ويحتمل تدارك ذلك بحضور المتخصصين أعضاء مراقبين ليس لهم حق التصويت .

ومما يعين في سد الثغرة لدى أعضاء هيئة الرقابة الشرعية وجود بعض المتخصصين ممن جمعوا في دراستهم بين الاقتصاد والفقه فهؤلاء - على قلتهم - لهم أولوية في عضوية الهيئة ، كما أن تخصيص دورات في الاقتصاد والمحاسبة لأعضاء الهيئة يثرى حصيلتهم من هذه التخصصات ويعينهم في ذلك أيضاً كثرت ممارستهم لأنماط العقود والمعايشة المتكررة للمسائل الاقتصادية ونحوها .

ثالثاً : أهداف ومهام هيئة الرقابة الشرعية :

١- تحقيق شرعية المعاملات في المؤسسة المالية الإسلامية :

فإن المؤسسين والمساهمين والمتعاملين مع المؤسسات المالية الإسلامية حريصون على وجود هيئة الرقابة للتأكد من شرعية المعاملات ، بل يحرصون على معرفة أسماء هيئة الرقابة ومكانتهم العلمية لذا تنص معظم النظم الأساسية للمؤسسات الإسلامية على وجود هيئة الرقابة الشرعية ويضمن تقريرها التقرير الختامي للمؤسسة وتعرض كثير من المؤسسات أسماء وصور أعضاء هيئة الرقابة في تقريرها للحساب الختامي زيادة في الاطمئنان النفسي للمساهمين والمتعاملين وما ذاك إلا أنها الجهة التي تتحمل عن الجميع مسئولية مطابقة وعدم مخالفة المؤسسة في تعاملها ومعاملاتها لأحكام الشريعة الإسلامية هذا الوصف الذي ينبغي أو يفترض أن يكون السبب الرئيسي الذي دعى للتعامل مع المؤسسة الإسلامية وترك التعامل مع المؤسسة الربوية . فتطهير المال ، والاطمئنان إلى كسب وربح حلال هو الأهم ولو انخفضت نسبة الربح عن غيرها من المؤسسات التقليدية الربوية .

٢- تطبيق منهج الإسلام في المعاملات المالية المعاصرة :

أن هيئة الرقابة الشرعية هي المعول عليها في إثبات مصداقية القول : بأن الشريعة الإسلامية صالحة لكل زمان ومكان . وإن أخطر ما يؤثر في حياة الناس التعاملات المالية وحرصهم على التجرب بها وتحقيق أكبر المكاسب . وقد ألف المسلمون إلى حد كبير ومن أمد بعيد منذ عطل تطبيق الشريعة الإسلامية في البلاد الإسلامية التعايش مع المعاملات المالية المعاصرة المبنية على حل الربا واحتمال التعامل مع وجود الغرر والجهالة والمقامرة حتى كاد يستقر في الأذهان أن الربح والكسب لا يتحقق إلا عبر هذه السبل . فكان قيام المؤسسات الإسلامية مع بداية السبعينات من القرن العشرين تجربة تحوطها المخاطر ، وتلقاها العقبات ، وتواجه التحديات فهي بين النجاح والفشل ، ولقد تخطت المؤسسات الإسلامية مرحلة التخوف ، وكادت تتخطى وتواجه أهم العقبات والتحديات وهي بصدد ترشيح التعامل المالي الإسلامي على المستوى المحلي والعالمي ولا شك أن هيئات الرقابة من أهم وسائل نجاح مسيرة العمل المالي والمصرفي المعاصر فأعضاؤها هم الذين يصححون المعاملات حتى تكون إسلامية ، وينبهون على ما يصادم الشرع نصاً أو دلالة ، ويجتهدون في تصحيح العقود والصيغ التقليدية للمعاملات أو تطويرها أو تعديلها ، وكذا إيجاد

صاغ جديدة ، وطرح البدائل الإسلامية للأدوات المالية التقليدية مما يعارض أحكام الشريعة الإسلامية .

فأعضاء هيئة الرقابة الشرعية من حيث العموم يعرضون في الميدان الاقتصادي بضاعة الإسلام المالية من اجتهاد من سبقهم من الفقهاء ، أو من اجتهادهم أو الاجتهادات المعاصرة ، ويعرضون ما يستشكل من القضايا على المنتديات العلمية في ندوات أو مجامع ليقع النظر الاجتهادي جماعياً وهم في ذلك كله يساهمون في إحياء فقه المعاملات الإسلامية وهو الفقه العظيم الذي كان يحكم المعاملات المالية في الدولة الإسلامية يوم أن كانت رائدة حضارة الدنيا ، فكان فقهها هو المطبق على أرجاء الأرض التي انضوت تحت رايته .

ولاشك أن هذه مهمة بالغة الأهمية تضطلع بها هيئة الرقابة الشرعية ، أو ينبغي أن تضطلع بها حقيقة وواقعاً .

رابعاً : استقلال هيئة الرقابة الشرعية :

إن قوة وسلطة هيئة الرقابة الشرعية في استقلالها عن أية جهة ذات قرار داخل المؤسسة المالية سواء في ذلك مجلس الإدارة ، أو إدارات المؤسسة على اختلاف درجتها ، وصلاحياتها القانونية ، ولذا فإن انبثاق أو تكوين أو تحديد صلاحيتها من مجلس الإدارة أو إدارة المؤسسة يجعل لها نوع سلطة قد تؤثر في قرارها مباشرة أو غير مباشرة ، وربما قويت شبهة أن تكون الهيئة إدارة من إدارات المؤسسة ، وهذا يتنافى واستقلاليتها ، وإلزامية قراراتها فهي بمثابة الحكم أو المحكم ولهذا فإن استمداد سلطتها ينبغي أن يكون من المساهمين مباشرة تختارهم في اجتماع الجمعية العمومية . وهذا يجعل اختيار الهيئة بعيداً عن أية تأثيرات أو شبهات ، وهذا ما نص عليه قانون الاتحاد الدولي للبنوك الإسلامية ١٩٨٢ حيث قرر : " أن كل بنك إسلامي يجب عليه تشكيل لجنة رقابة شرعية وسلطتها يجب أن تعطى لها مباشرة من المساهمين في الجمعية العمومية ، وليس من قبل مجلس الإدارة ، أو إدارة البنك " (١) .

(١) عن بحث أثر الرقابة الشرعية واستقلاليتها د. فارس معمر ٨ وكذلك نص على هذا معيار العرض والإقصاد العام في القوائم المالية للمؤسسات المالية الإسلامية .

وعلى هذا فما ينبثق عن هيئة الرقابة من إدارات للمتابعة ومنها المدقق أو المراقب الشرعي تكون لهم القوة والسلطة ذاتها ، وينبغي أن تتساوى الهيئة في استقلاليتها مع مدقق الحسابات الخارجي الذي يتم تعيينه من قبل الجمعية العمومية . ويستتبع استقلالية هيئة الرقابة الشرعية أن يكون تحديد رواتب أو مكافآت أعضاء الهيئة من قبل الجمعية العمومية لا من قبل مجلس الإدارة ، ولا يؤثر في هذه الاستقلالية أن يقترح مجلس الإدارة أو إدارة المؤسسة أسماء معينة تتوافر فيهم شروط الرقابة تعيينهم كلهم أو من بينهم الجمعية العمومية ، ولها صلاحية عدم تعيين أي منهم وبشرط أن تكون صلاحية ترشيح غيرهم مطلقة لعموم المساهمين لتعتمد الجمعية العمومية ، وبديهي ألا يكون اختيارهم تبعاً لعدد الأصوات المملوكة ، وإنما لكل مساهم صوت واحد . كما أن لمجلس الإدارة أن يقترح رواتب أو مكافآت أعضاء الهيئة وتعتمد الجمعية العمومية . وينبغي ألا يمنع المتعاملون مع المؤسسات المالية الإسلامية من حضور الجمعية العمومية فإن المستثمرين والمساهمين يرومون التأكد من أن أموالهم قد تم استثمارها حسب الشريعة الإسلامية ، وأنها خالية من الربا ، الأمر الذي يحتم وجود علاقة قوية بين هيئة الرقابة الشرعية وبين المستثمرين حتى يسهل عليها توصيل رأيها ومناقشتهم ، والرد على استفساراتهم .

ولهذا " فإن جميع عملاء البنك وليس المساهمون فقط يجب أن يسمح لهم بحضور تقرير لجنة الرقابة الشرعية وانتخابها ومناقشة تقريرها الشرعي أمام الجمعية العمومية " (١) ولا شك بوجاهة مشاركة المستثمرين في الانتخاب والمناقشة بعد أن يدرس ذلك من الناحية النظامية والقانونية ، فالمبدأ في المؤسسات المالية الإسلامية يستدعي هذه المشاركة ولا يعارضها . والمستثمرون يشاركون المساهمين في الربح والخسارة ، ويهمهم أن تكون استثمارات أموالهم في الحلال ، وتجنبها الحرام أو شبهته .

وجدير بالذكر أن استقلالية هيئة الرقابة عن مجلس الإدارة ، وإدارة المؤسسة يعطى لقراراتها قوة وإلزامية ، ولكن لا يلزم من أن تكون سلطتها مطلقة بحيث تمكنها من تحديد صلاحيات مجلس الإدارة أو فصل أعضائه وما إلى ذلك ، فهذا متروك لنظام المؤسسة والنظم القانونية ، وليس من صلاحيات هيئات الرقابة ، إذ اختصاصها المباشر يتعلق بمعاملات المؤسسة ومدى مطابقتها أو عدم مخالفتها لأحكام الشريعة الإسلامية . فالهيئة الشرعية سلطة مستقلة وليست سلطة أعلى من مجلس الإدارة من كل وجه ولذا لا تلزمه بتصورها التجاري المالي البحت ، فهذا ما تحدده إدارات المؤسسة تحت سلطة مجلس

(١) هذه الفكرة أصلها في بحث أثر الرقابة الشرعية واستقلالها د. فارس معمر ١٣ وبحث هيئة الرقابة الشرعية في البنوك الإسلامية د. محمد قطان ١٣ .

الإدارة ، فالعلاقة بين السلطتين يمكن وضعها في إطار التنسيق الذي تنظمه النظم واللوائح الداخلية مع استفراد الهيئة في إلزامية قراراتها الشرعية لمجلس الإدارة بل وللجمعية العامة .

خامساً : استمداد هيئة الرقابة الشرعية لإلزامية قراراتها :

تستمد الهيئة إلزامية قراراتها من الوضع الشرعي ، والوضع القانوني .

١ - الوضع الشرعي : فهي تستمد إلزامية قراراتها بوصفها هيئة رقابة شرعية فهي جهة الإفصاح والكشف عن حكم الشرع في جريان المعاملات في المؤسسة المالية الإسلامية على وفق أحكامه أو على خلافها ، ولا معقب لحكم الشرع .

وهي في الوقت ذاته جهة حكم لا جهة إفتاء أو استشارة حتى تكون قراراتها غير ملزمة بقراراتها حكم نافذ في الموضوع بإمضائه أو إلغائه أو تعديله ، ولا ينقض حكمها بحال مادام مستنداً إلى نصوص صريحة قطعية الدلالة ، أو اجتهاد صحيح في محله ، فما تنتهي إليه حكم نافذ نصاً أو اجتهاداً وإن اختلف الرأي فيه ، إذ لا ينكر المختلف فيه وإنما ينكر المجمع عليه ، والاجتهاد لا ينقض بالاجتهاد وإنما يحتمل قرارها الرد أن لو قررت جهة شرعية معتبرة أن القرار معيب لمخالفته نصاً قطعي الدلالة لا يحتمل ما انتهت إليه الهيئة .

٢ - الوضع القانوني : تستمد الهيئة إلزامية قراراتها أيضاً من التزام المؤسسة نفسها بحكم الشرع بوصفها إسلامية المؤسسة ، ولذا ينبغي أن ينص في النظام الأساسي للمؤسسة على هيئة الرقابة الشرعية ، فتدخل بذلك الهيئة بحكم النظام والقانون جهة إلزام في هيكل المؤسسة وباعتماد ذلك من الجمعية العمومية تصبح الهيئة وكيلة عن المساهمين تستمد منهم مباشرة قوة قانونية بأن تضطلع بمهمة ومسئولية مراقبة جميع أعمال المؤسسة ، والحكم عليها من الناحية الشرعية وتكون قراراتها حينئذ نافذة وملزمة للكافة سواء مجلس الإدارة ، أو إدارات المؤسسة ، أو الجمعية العمومية ذاتها .

كما تستمد الهيئة قوة لقراراتها بالتوكل حكماً عن المتعاملين مع المؤسسة وبخاصة عن المودعين - كما سبقت الإشارة - فهم يشتركون مع المؤسسين في أهم ما يرغب التعامل مع المؤسسات المالية الإسلامية ، فهم يتعاملون مع المؤسسة لبعدها عن الربا والحرام . ولوجود هيئة شرعية توثق الاطمئنان الشرعي في التعامل مع المؤسسة ، وهم ينتظرون الربح الحلال ، ويتحملون الخسارة فهم شركاء في المخاطر مع المساهمين ، بل قد تكون مخاطرتهم في أموالهم أكبر ، فإذا لم يكن لهم مشاركة قانونية في الجمعية العمومية ، ولا في اختيار أعضاء مجلس الإدارة وغير ذلك من صلاحية المساهمين ، فإن من المناسب اعتبار

هيئة الرقابة الشرعية جهة الرقابة الفعلية - غير القانونية - عن المودعين وعموم المتعاملين ، ولذا ينبغي أن تتميز المؤسسات المالية الإسلامية فتعطي للمودعين بخاصة حقوق المساهمين جملة .

فتنص في نظمها على حق المودعين حضور الجمعية العمومية ، ويكون لهم حق المناقشة والاستفسار ، بل ومحاسبة الهيئة فيما لو قصرت في واجب الرقابة ، أو ارتكبت خطأ لا يحتمل وقوعه منها « لأن مآل ذلك كله بليغ على سمعة المؤسسة ، مؤسسيها ومساهميها ، ومودعيها ، والمتعاملين معها بعامة . ومن ثم على ربحيتها واستمرارها .

سادساً : المهام الإضافية لهيئة الرقابة الشرعية :

أ - المشاركة في اختيار الموظفين :

ترمي المصارف الإسلامية إلى التميز تجاه البنوك التقليدية ، وتقديم خدمة متميزة في حسن الأداء والتعامل مع الآخرين بما يظهر السمات والأسلوب الإسلامي الرفيع في التعامل ، وهذا مما يورث سمعة طيبة للمصارف الإسلامية . ولذا فإن اختيار الكفاء والمتميز إدارياً أو اقتصادياً أو محاسبياً ونحو ذلك لا يكفي لتحقيق السمعة ما لم تكن المواصفات الشرعية مأخوذة في الاعتبار عند الاختيار والتعيين ، فالثقافة الشرعية أو العلم بأساليب وشروط ومواصفات المعاملات الشرعية ضرورية لحسن تسيير أعمال المصارف الإسلامية . وقد أثبتت التجربة أن الموظفين الناجحين الأكفاء الذين اكتسبوا خبرة وافية في البنوك الربوية لم يحققوا النجاح ذاته عند انتقالهم إلى المصارف الإسلامية ، واحتاجوا إلى دورات مكثفة ليحققوا مستواهم الأول ذاته ، ولا يخفى أن الخلق والقناعة بدور الموظف في المصرف الإسلامي وأنه يقدم خدمة للإسلام والمسلمين ، ويحقق له ولأسرته اللقمة الحلال الخالية من الشبهات أمر مفترض في الموظف . ولذا فإن مقابلة هيئة الرقابة للموظفين قبل تعيينهم للوقوف على المواصفات السابقة ضروري لحسن الاختيار ونجاح الموظف والاستفادة منه أداء ومعاملة .

ب - اللقاءات المباشرة مع الموظفين :

من المجدي كثيراً لقاء الهيئة بكامل أعضائها أو بعضهم مع موظفي المؤسسة أو بعض إدارتها لدراسة موضوع سبق الاتفاق على بحثه ، أولقاء مفتوح يطرح فيه الموظفون ما يرغبون الاستفسار عنه ، وكثيراً ما يضمّر الموظفون أسئلة في نفوسهم يترددون في كتابتها ورفعها للهيئة ، فيستخرج اللقاء أسئلتهم ، وقد يثير الحوار قضايا وأسئلة هامة يكون لها تأثير إيجابي على عمل الموظف ، وقد تكتشف ممارسات خاطئة ظاهرة أو خفية لم يكتشفها المراقب الشرعي ، أو لم يعرف خطأها الموظف أو مسؤوله ، ويحسن في هذه

اللقاءات عدم حضور مديري الإدارات أو القياديين في المؤسسة ، كما أن هذه اللقاءات المباشرة تكشف للهيئة المستوى الحقيقي لاستيعاب الموظفين لفقه الاقتصاد الإسلامي ، وصحة تطبيقه ، مما يوقف الهيئة على مدى حاجة الموظفين لدورات أو دورة مخصصة في بعض القضايا . كما يمكن اكتشاف الموظفين المتميزين ممن هم دونهم .

ج - اللقاءات المباشرة مع مجلس الإدارة والمدير العام ومديري الإدارات :

قد يكون الحضور المتبادل بين أعضاء هيئة الرقابة ومجلس الإدارة مفيد لبعض القضايا الهامة المؤثرة في مسيرة المؤسسة ، فقد تدعو الحاجة إلى حضور رئيس الهيئة أو بعض الأعضاء أو كلهم جلسة مجلس الإدارة لهذا الشأن ، أو حضور رئيس مجلس الإدارة أو العضو المنتدب أو بعض أعضاء المجلس جلسات الهيئة لذات الغرض مفيد جداً .

كما أن لقاء هيئة الرقابة الشرعية مع المدير العام أو الإدارات المختلفة في المؤسسة مفيد للغاية في إثرائهم بالتقافة الإسلامية والإلمام الكافي بأصول ومبادئ المعاملات المالية الإسلامية . وحلقات بحث موضوع معين تشد الحاجة إليه أفضل سبيل معمق للمعلومات الشرعية ، وكذا حضور جلسات هيئة الرقابة الشرعية ، سواء للإدارة المعنية بالجواب ، أو ليست المعنية مفيد إلى حد كبير .

سابعاً : اجتماعات هيئة الرقابة الشرعية :

تحتاج المؤسسات المالية الإسلامية إلى تتابع اجتماعات الهيئة ، وأقلها في الشهر مرة واحدة وأفضلها أن تكون أسبوع أو أقل عند الحاجة لتواكب مستجدات الوقائع ، وتتابع قراراتها وتسمع من المراقب الشرعي ملاحظاته ، ويستشعر الموظفون والإدارة حضور الهيئة ، واستعدادها لحل ما قد يستشكل من أمور متجددة قد لا تحتمل التأخير فحضور الهيئة حينئذ ضروري لبيان الحكم الشرعي الصحيح ، وإلا فربما حملت الحاجة أو الضرورة الإدارة أو الموظفين على الاجتهاد لبعد اجتماع الهيئة وقيام الحاجة للقرار ، وقد لا يكون الاجتهاد في مكانه فيقع المحذور .

هذا وإن تتابع وتقارب الاجتماعات وانشغال الهيئة بجدول أعمال تكثر فيه الأسئلة والإشكالات دليل نماء ونشاط المؤسسة فتحتاج إلى أكثر من اجتماع في الأسبوع .

ولتتمكن الهيئة من عقد اجتماعاتها وتواليها تحتاج إلى سهولة لقاء أعضائها أو أغلبهم فيكونوا في بلد المؤسسة .

ثامناً : منهج هيئة الرقابة الشرعية في اتخاذ الفتاوى والقرارات :

ينبغي لهيئة الرقابة الشرعية أن تحدد منهج الوصول إلى الفتاوى والقرارات وهو مما يجب أن يكون محل نظر وبحث واتفاق قبل أن تشرع الهيئة في عملها ، فتجنب قدراً أو مساحة كبيرة من الخلاف حين نظر الوقائع والمستجدات ، فقد يرى بعض الأعضاء منهج التشدد في المعاملات في حين يرى غيره التيسير ، وقد يرى من تشدد في مسألة التيسير في واقعة شبيبتها ، ويرى مخالفه في الأولى خلافه في الثانية . وقد يختلف الرأي في النظر إلى النصوص دون المقاصد ، أو الاختلاف في تنقيح المناط وتخريجه أو تحقيقه ^(١) ، أو التقيد برأي مذهبي تجاه آخر ، أو تأييد قرار مجمعي تجاه قرار ندوة علمية أو العكس ، أو رد الاثنين والاقتصار على اجتهاد الهيئة أو أغليبتها . وقد يتوقف البعض في أمر مستجد ، ويفصل فيه آخرون ، وقد يختلف الرأي عند تغير أعضاء الهيئة أو اختلاف رأي الهيئة ذاتها في وقائع متشابهة ، وما إلى ذلك من أسباب الخلاف ، فإن توحيد منهج النظر ابتداءً أو تقرّبه فيما بين أعضاء الهيئة يوحد الرأي أو يقارب بينه حين اتخاذ القرار . وفي ذلك انتظام الفتوى والقرار ، واستقرار حال المؤسسة في أنشطة وممارسات لا تحتمل اختلاف الرأي .

ومع الأهمية الكبيرة للنص على المنهج إلا أنه لا يكاد يذكر في نظم المؤسسات المالية الإسلامية أو في لوائح هيئات الرقابة الشرعية ، وقد ذكرت طرفاً منه الفقرة الثانية من المادة الثالثة من النظام الأساسي لبنك البركة ، فقد جاء فيه : " تلتزم الشركة في ممارسة عملها بكل ما توجبه الشريعة الإسلامية في نطاق المعاملات ، وبخاصة اجتناب الربا بنوعيه في الديون ، وفي البيوع ، وكذلك ما هو في حكم الربا أو من شبيته ، ويكون للشركة أن تتخير بين آراء المذاهب الفقهية الإسلامية ما هو أقرب لتحقيق المصالح المعتبرة دون التقيد بمذهب محدد ، وذلك حسب ما يراه ويوافق عليه المستشار الشرعي ، أو المستشارون الشرعيون المعنيون وفق الأحكام الواردة في نظام الشركة الأساسي " ، كما ورد في المادة الثانية من قانون تأسيس البنك الإسلامي الأردني إشارة إلى المنهج فقد جاء فيه : " الآراء الفقهية المعتمدة : الأحكام الفقهية التي يلتزم بها البنك حسب قانونه ولوائحه المطبقة ، وذلك على أساس الاختيار ومن بين سائر المذاهب الإسلامية وفقاً للمصلحة الشرعية الراجحة ودون التقيد بمذهب معين ^(٢) .

(١) تنقيح المناط : تخليص العلة وتنقيتها من الأوصاف التي ليست داخلية في العلة ، وتخريج المناط ..

استنباط العلة ذاتها بطريق من طرق الاجتهاد كالمناصفة أو السبر والتقسيم حتى يتأتى القياس ، وتحقيق المناط : هو التحقق من وجود علة الأصل في الفرع بإقامة الدليل على ذلك .

(٢) بحث : العلاقة بين الهيئات الشرعية وإدارات المؤسسات المالية. موسى شحادة ضمن أبحاث

المؤتمر الأول للهيئات الشرعية ٩-١٠ أكتوبر ٢٠٠١ في مملكة البحرين .

ولعل المنهج الأمثل الذي ينبغي أن ينص عليه في نظام المؤسسة ، أو لائحة الهيئة هو الآتي : إن هيئة الرقابة الشرعية وهي تنظر في أعمال المؤسسة وتصدر بشأنها الفتاوى والقرارات لا تلتزم مذهباً معيناً ، وتتبع منهج الاجتهاد فيما لا نص فيه وفق ضوابط الاجتهاد المعتمدة ، وتلتزم القواعد والمبادئ التالية :

١ - الأخذ بقاعدة رفع الحرج والتيسير ، ومراعاة تغير الفتوى بتغير الزمان والمكان والأعراف .

٢ - مراعاة المصالح ودرء المفساد .

٣ - الأخذ بالرخص وتتبعها ، والتخير من بين المذاهب والآراء الفقهية المعتمدة .

٤ - الأخذ بقاعدة سد الذرائع وفتحها ، ومنع الحيل المحرمة .

■ - ذكر الأدلة والتعليل .

٦ - مراعاة قرارات مجمع الفقه الإسلامي الدولي ومعايير هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية ، والاستئناس بغيرها .

١ - الأخذ بقاعدة رفع الحرج والتيسير فهو أصل ودليل وقاعدة في الدين مطردة في العبادات والمعاملات ، فحيثما وجد الحرج بحيث يقع على العبد مشقة زائدة عن المعتاد ، على بدنه أو نفسه أو عليهما معاً في الدنيا أو الآخرة ، أو فيهما معاً ، حالاً أو مآلاً غير معارض بما هو أشد منه ، أو بما يتعلق به حق للغير مساو له أو أكثر منه ^(١) . فهذا الحرج يرفعه الشارع وييسر على العباد فيه . فيرفع الحكم الذي ينشأ من قبله الحرج ، أو الضيق سواء أكان تكليفاً أو وضعياً . فلزوم البيع مع الغبن حكم يلزم منه ضرر أو حرج على المغبون فيرتفع حرج ذلك الحكم بإثبات الخيار بالنص ، وأن لزوم البيع من غير شفعة للشريك حكم يلزم منه حرج أو ضرر عليه فيرتفع ذلك بإثبات حق الشفعة .

(١) رفع الحرج في الشريعة الإسلامية للدكتور يعقوب عبد الوهاب الباحسين ٣٢ و ٤٣ بتصرف ، مطبعة جامعة البصرة ١٩٨٠ ، بغداد .

ومن المقرر أن المشقة والخرج تقديرهما في غير موضع النص قال ابن نجيم : " المشقة والخرج إنما يعتبران في موضع لا نص فيه ، وأما مع النص بخلافه فلا " (١) .

وأدلة اعتبار قاعدة رفع الحرج والتيسير كثيرة في القرآن والسنة ، قال تعالى : (وما جعل عليكم في الدين من حرج) (٢) ووجه الدلالة في هذه الآية : " أن الله نفى الحرج عن الدين ، وجاء به نكرة في سياق النفي ، فتكون عامة ، وقد أكد ذلك العموم بمن الزائدة التي تكسبه قوة ، وجاء بذلك على وجه الإخبار ، فيكون أي تكليف حرجاً مناقضاً لذلك ، ومكذباً لإخبار الله سبحانه وتعالى ، وذلك باطل (٣) .

ومن جنس ذلك قوله تعالى : (ما يريد الله ليجعل عليكم من حرج ولكن يريد ليطهركم وليتم نعمته عليكم لعلكم تشكرون) (٤) وقوله تعالى : (لا يكلف الله نفساً إلا وسعها لها ما كسبت وعليها ما اكتسبت ربنا لا تؤاخذنا إن نسينا أو أخطأنا) (٥) ، وقوله تعالى : (يريد الله أن يخفف عنكم وخلق الإنسان ضعيفاً) (٦) .

ومن السنة قول النبي صلى الله عليه وسلم : " بعثت بالحنيفية السمحة " (٧) ، وقوله صلى الله عليه وسلم : " إن دين الله يسر ولن يشاد الدين أحد إلا غلبه ، فسددوا وقاربوا وأبشروا واستعينوا بالغدوة والروحة وشيء من الدلجة " (٨) .

وقالت عائشة رضي الله عنها : " ما خير رسول الله صلى الله عليه وسلم في أمرين إلا اختار أيسرهما ما لم يكن إثماً " (٩) .

وأما اعتبار تغير الفتوى بتغير الزمان والمكان والأعراف فإنه باب واسع لاجتهاد هيئة الرقابة الشرعية في النظر فيما كان مبناه على الأعراف أن تجتهد فيما يناسب أعراف

(١) انظر تفصيلاً في هذا في كتاب غمر عيون البصائر شرح كتاب الأشباه والنظائر للإمام زين العابدين إبراهيم الشهير بابن نجيم ، والشرح للإمام أحمد بن محمد الحموي - طبع دار الكتب العلمية - الطبعة الأولى ١٤٠٥ هـ - ١٩٨٥ م بيروت .

(٢) الحج : ٧٨ .

(٣) المرجع السابق ٦٤ .

(٤) البقرة : ٦ .

(٥) المائدة : ٢٨٦ .

(٦) النساء : ٢٨ .

(٧) مسند أحمد ٥ / ٢٦٦ و ٦ / ١١٦ ، ٢٣٣ .

(٨) فتح الباري ١ / ٧٩ .

(٩) متفق عليه .

العصر بما لا يعارض نصاً أو قاعدة أو مقصداً شرعياً . وفي كلام مجتهدى الأمة تنبيه على أهمية مراعاة تغير الفتوى بتغير الزمان والمكان ، فقد عقد ابن قيم الجوزية فصلاً واسعاً بعنوان تغير الفتوى واختلافها بحسب تغير الأزمنة والأمكنة والأحوال والنيات والعوائد ، وقال : " ومن أفتى الناس بمجرد المنقول في الكتب على اختلاف عرفهم وعوائدهم وأزمنتهم وأمكنتهم وأحوالهم وقرائن أحوالهم فقد ضل وأضل ، وكانت جنايته على الدين أعظم من جناية من طيب الناس كلهم على اختلاف بلادهم وعوائدهم وأزمنتهم وطبائعهم بما في كتاب من كتب الطب على أبدانهم ، بل هذا الطبيب الجاهل ، وهذا المفتي الجاهل أضر على أديان الناس وأبدانهم " (١) وذكر أمثلة كثيرة من هدى الرسول صلى الله عليه وسلم ، وعن الصحابة رضي الله عنهم .

وقال القرافي المالكي : " كل ما هو من الشريعة يتبع العوائد يتغير الحكم فيه عند تغير الحكم فيه عند تغير العادة إلى ما تقتضيه العادة المتجددة ، وليس هذا تجديداً للاجتهاد من المقاد حتى يشترط فيه أهلية الاجتهاد ، بل هذه قاعدة اجتهد فيها العلماء وأجمعوا عليها " (٢) .

يقول القرافي أيضاً : " فمهما تجدد من العرف اعتبره ، ومهما سقط أسقطه ، ولا تجمذ على المسطور في الكتب طول عمرك ... ، فالجمود على المنقولات أبداً ضلال في الدين ، وجهل بمقاصد علماء المسلمين ، والخلف الماضين " (٣) .

وقال ابن عابدين : " إن كثيراً من الأحكام تختلف باختلاف الزمان لتغير عرف أهله ، أو لحدوث ضرورة ، أو لفساد أهل الزمان ، بحيث لو بقي الحكم على ما كان عليه أولاً للزم منه المشقة والضرر بالناس ، ولخالف قواعد الشريعة المبنية على التخفيف والتيسير ودفع الضرر والفساد ، لذا ترى مشايخ المذهب خالفوا ما نص عليه المجتهد (إمام المذهب) في مواضع كثيرة بناها على ما كان في زمنه ، لعلمهم بأنه لو كان في زمنهم لقال بما قالوا به أخذاً من قواعد مذهبهم " (٤) .

(١) أعلام الموقعين . انظر من بداية الفصل ٣ / ١٤ الطبعة الأولى - مطبعة السعادة ١٣٧٤ - ١٩٥٥ بمصر .

(٢) الأحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام " القرافي ص ٢٣١ - طبع مكتبة التراث - حلب .

(٣) الفروق للقرافي ١ / ١٧٦ - ١٧٧ .

(٤) مجموعة رسائل ابن عابدين ٢ / ١٢٥ - مطبعة محمد هاشم المكتبي ١٣٢٥ هـ .

وقال : " إن المفتي ليس له الجمود على المنقول في كتب ظاهر الرواية من غير مراعاة الزمان وأهله والا يضيع حقوقاً كثيرة ، ويكون ضرره أعظم من نفعه (١) .

وجاء في بعض كتب المالكية أيضاً :

وإلى هذا أوما الإمام الدهلوي بقوله : " وإن مراد الأنبياء عليهم السلام إصلاح ما عندهم من الارتفاقات فلا يعدل عنها إلى ما يباين المؤلف إلا ما شاء الله ، وإن مضان المصالح تختلف باختلاف الأعصار والعادات " (٢) .

ويقول الإمام الونشريسي :

" إن ما جرى به عمل الناس وتقدم في عرفهم وعاداتهم ينبغي أن يلتزم له مخرج شرعي ما أمكن على خلاف أو وفاق " (٣) .

وقال : " العرف أحد أصول الشرع " (٤) .

وقال : " العرف أصل في موضع الإشكال " (٥) .

وقال : " الفتاوى تختلف عند اختلاف العوايد " (٦) .

وقال أيضاً : " الزكون إلى العوائد والأعراف أسلوب معتاد عند الأئمة من غير خلاف ، وقد وقع لهم ذلك في أبواب من الفقه كالنقود والسلم والمراوحة والآجال ، والوكالة والإقرار والهبات والتذور والأيمان والوصايا والأوقاف . وكتب أصحابنا مشحونة من ذلك بجزئيات ذلك " (٧) .

وقال القرافي : " الأحكام المترتبة على العوائد تدور معها كيفما دارت ، وتبطل معها إذا بطلت كالنقود في المعاملات ، والعيوب في الأعواض في البياعات ونحو ذلك ، فلو تغيرت العادة في النقد والسكة إلى سكة أخرى لحمل الثمن في البيع عند الإطلاق على السكة التي تجددت العادة بها دون ما قبلها .

(١) نشر العرف لابن عابدين ٢ / ١٢٥ .

(٢) حجة الله البالغة للدهلوي ١ / ٨٩ .

(٣) المعيار المعرب ٦ / ٤٧١ .

(٤) المصدر نفسه ١ / ١٣٨ .

(٥) المصدر نفسه ٦ / ٤٥١ .

(٦) المصدر نفسه ٦ / ٦٣ .

(٧) المصدر نفسه ٦ / ٦٣ .

وكذلك إذا كان الشيء عيباً في الثياب في العادة ردنا به المبيع ، فإذا تغيرت العادة وصار ذلك المكروه محبوباً موجباً لزيادة الثمن : لم ترد به . وبهذا القانون تعتبر جميع الأحكام المرتبة على العوائد . وهو تحقيق مجمع عليه بين العلماء لا خلاف فيه " (١) .

وقال في موضع من " الذخيرة " :

" قاعدة : كل حكم مرتب على عرف وعادة « يبطل عند زوال تلك العادة ... » " (٢) .

وروي عن الإمام محمد بن الحسن الشيباني أنه كان يختلف إلى سوق الصباغين ، ويسأل عن معاملتهم وما يديرونها فيما بينهم ؛ فيه دلالة بالغة على أنه كان يزن فتاواه في هذا الخصوص وما يشبهه في ضوء ما يتغير من تعامل التجار وعوائدهم " (٣) .

٢ - مراعاة المصالح ودرء المفاسد :

مراعاة المصالح وجلبها والمفاسد ودرؤها ، منهج المجتهدين على مر تاريخ الفقه ، ولا مزيد على ما قاله فيها ابن القيم : " الشريعة مبناها وأساسها على الحكم ومصالح العباد في المعاش والمعاد ، وهي عدل كلها ، ورحمة كلها ، ومصالح كلها ، وحكمة كلها ، فكل مسألة خرجت عن العدل إلى الجور ، وعن الرحمة إلى ضدها ، وعن المصلحة إلى المفسدة ، وعن الحكمة إلى العبث ؛ فليست من الشريعة وإن أدخلت فيها بالتأويل " (٤) .

والنظر في المصالح يستدعي النظر في العلل تبعاً للقاعدة " الحكم يدور مع علته وجوداً وعدماً ولقواعد :

" زوال علة الحكم موجب لزواله " (٥) .

" إذا زالت العلة زال الحكم " (٦) .

(١) الفروق ١ / ١٧٦ .

(٢) الذخيرة ١٠ / ٥٨ .

(٣) هذه النقول الأخيرة (من أول نشر العرف لابن عابدين ٢ / ١٢٥) بمراجعتها من جمهرة القواعد الفقهية في المعاملات المالية للدكتور علي أحمد الندوي ١ / ٢٥٨ وما بعدها صفحات متفرقات . الطبعة الأولى ١٤٢١ هـ - ٢٠٠٠ م .

(٤) أعلام الموقعين ٣ / ١٤ - الطبعة الأولى - مطبعة السعادة ١٣٧٤ هـ - ١٩٥٥ م بمصر والموافقات للإمام إبراهيم بن موسى الشاطبي ٥ / ٤٢ بدراسة الأستاذ مشهور بن حسن آل سلمان - الطبعة الأولى - دار ابن عفان ١٤١٧ هـ - ١٩٩٧ م - المملكة العربية السعودية .

(٥) الحاوي للماوردي ٩ / ٢٤٢ .

(٦) أحكام القرآن لابن العربي ١ / ٣٠٩ ، ٤٩٩ ، وعارضة الأحوذني ٣ / ٢٩٨ .

" العلة تدور مع معلولها وجوداً وعدمًا ، فحيث وجدت العلة وجد الحكم ، وحيث تنتفي العلة ينتفي الحكم " (١) .

" إذا ارتفعت العلة ارتفع معلولها " (٢) .

" الأحكام تدور مع عللها وجوداً وعدمًا " (٣) .

" إذا انتفت خاصة الشيء انتفى ذلك الشيء " (٤) .

ولأهمية هذا الموضوع عقد الإمام عز الدين بن عبد السلام فصلاً في مناسبة العلل لأحكامها وزوال الأحكام بزوال أسبابها . وبصدد عرضه يقول :

" والأصل أن تزول الأحكام بزوال عللها ، فإذا تنجس الماء القليل ثم بلغ قلتين زالت نجاسته لزوال علتها وهي القلة ، ولو تغير الكثير ثم أزيل تغيره لزوال علة نجاسته وهي التغير فإذا انقلب العصير خمراً زالت طهارته ، فإذا انقلب الخمر خلاً زالت نجاستها ، وكذلك الصبا والسفه والإغماء والنوم والجنون أسباب لزوال التكليف ونفوذ التصرف ، فإذا زالت ، حصل التكليف ونفذ التصرف ، وكلما عاد النوم أو الإغماء أو الجنون زال التكليف بزوال علته ، وكذلك يثبت التصرف بحصول الملك ويزول بزواله " (٥) .

فالمصالح باب تشدد الحاجة إليه في المعاملات عامة وفي القضايا المستجدة خاصة ، لكن بضوابط المصلحة ، لا مطلق منفعة . فكل ما يجلب مصلحة أو يدفع مضرة مقصودة للشارع فهذه المصلحة ، على أن المصلحة قد يشهد الشرع لاعتبارها أو يشهد لبطانها ، أو لا يشهد لها الشرع بالاعتبار ولا بالبطان ، فإن شهد الشرع لنوعها فهو القياس ، وإن شهد لجنسها فهي المصلحة المرسلة على أن تكون المصلحة ملائمة لجنس تصرفات الشرع ، وأما الاستدلال بمصلحة مرسلة في مقابلة عموم أو قياس فهو الاستحسان . فإن لم يشهد النص لنوعها ولا لجنسها فلا اعتبار لها في التشريع ويحتاج الناظر في المصلحة التحقق من كونها قطعية أو ظنية ، وينبغي أن يهتم أعضاء الهيئة بالمصالح العامة والمصالح المتعلقة بالأغلب . ويراعي دائماً تقديم المصلحة العامة على الخاصة ، كما قال الشاطبي : " المصالح العامة

(١) المعيار للونشريسي ١ / ٢٣٧ .

(٢) عدة البروق للونشريسي ص ٢٣٩ .

(٣) مغني المحتاج ٢ / ٢٦٠ .

(٤) شرح الروضة للطوفي ٢ / ٣٤٦ ، ٣٥٩ . هذه النقول من ٢ - ٧ من جمهرة القواعد الفقهية

١ / ٤٤٦ .

مقدمة على المصالح الخاصة " (١) كما يجب أن تراعي دفع أعظم المفسدين باحتمال أدناهما وإذا تعارضت مفسدتان روعي أعظمهما ضرراً بارتكاب أخفهما " (٢) .

٣ - الأخذ بالرخص وتتبعها والتخير من بين المذاهب والآراء الفقهية المعتمدة :

فهذا مما لا غنى عنه لاجتهادات هيئات الرقابة الشرعية . بل هي الفقه حقاً وقد ورد عن سفيان الثوري رضي الله عنه أنه قال : " إنما العلم عندنا الرخصة من ثقة ، فأما التشديد فيحسنه كل أحد (٣) والرخصة أصل كلي مثل رفع الحرج كما قال الشاطبي : " الرخصة مستمدة من قاعد رفع الحرج ، كما أن العزيمة راجعة إلى أصل التكليف ، وكلاهما أصل كلي " (٤) . فالرخصة بعامة هي : ما شرع من الأحكام لعذر شاق ، استثناء من أصل كلي يقتضي المنع مع الاقتصار فيه على موضع الحاجة " وينبغي أن تعنى هيئات الرقابة الشرعية بالرخص الفقهية بضوابطها التي حررها وحددها بدقة ومنع من التلفيق فيها قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي في دورته الثامنة المنعقدة في بروناي دار السلام من ١ - ٧ محرم ١٤١٤ هـ - ٢١ - ٢٧ يونيو ١٩٩٣ م فقد قرر ما يلي :

١ - الرخصة الشرعية هي ما شرع من الأحكام لعذر ، تخفيفاً عن المكلفين ، مع قيام السبب الموجب للحكم الأصلي . ولا خلاف في مشروعية الأخذ بالرخص الشرعية إذا وجدت أسبابها ، بشرط التحقق من دواعيها ، والاقتصار على مواضعها مع مراعاة الضوابط الشرعية المقررة للأخذ بها .

٢ - المراد بالرخص الفقهية ما جاء من الاجتهادات المذهبية مبيحاً لأمر في مقابلة اجتهادات أخرى تحظره . والأخذ برخص الفقهاء ، بمعنى اتباع ما هو أخف من أقوالهم ، جائز شرعاً بالضوابط الآتية في (البند ٤) .

٣ - الرخص في القضايا العامة تعامل معاملة المسائل الفقهية الأصلية إذا كانت محققة لمصلحة معتبرة شرعاً ، وصادرة عن اجتهاد جماعي ممن تتوافر فيهم أهلية الاختيار ويتصفون بالتقوى والأمانة العلمية .

(١) الموافقات ٢ / ٣٥٠ .

(٢) الأشباه والنظائر للسيوطي ١٧٨ .

(٣) أدب المفتي والمستفتي للإمام عثمان بن عبد الرحمن المعروف بابن الصلاح ١١٢ - مكتبة العلوم والحكم - الطبعة الأولى ١٤٠٧ هـ - ١٩٨٦ م .

(٤) الموافقات ١ / ٢٦٤ .

٤ - لا يجوز الأخذ برخص المذاهب الفقهية لمجرد الهوى ، لأن ذلك يؤدي إلى التحلل من التكليف ، وإنما يجوز الأخذ بالرخص بمراعاة الضوابط التالية :

أ - أن تكون أقوال الفقهاء التي يترخص بها معتبراً شرعاً ولم توصف بأنها من شواذ الأقوال .

ب - أن تقوم الحاجة إلى الأخذ بالرخصة ، دفعاً للمشقة سواء أكانت حاجة عامة للمجتمع أم خاصة أم فردية .

ج - أن يكون الأخذ بالرخص ذا قدرة على الاختيار ، أو أن يعتمد على من هو أهل

د - ألا يترتب على الأخذ بالرخص الوقوع في التلغيق الممنوع الآتي بيانه في (البند ٦) .

هـ - ألا يكون الأخذ بذلك القول ذريعة للوصول إلى غرض غير مشروع .

و - أن تطمئن نفس المترخص للأخذ بالرخصة .

٥ - حقيقة التلغيق في تقليد المذاهب هي أن يأتي المقلد في مسألة واحدة ذات فرعين مترابطين فأكثر بكيفية لا يقول بها مجتهد ممن قلدهم في تلك المسألة .

٦ - يكون التلغيق ممنوعاً في الأحوال التالية :

أ - إذا أدى إلى الأخذ بالرخص لمجرد الهوى ، أو الإخلال بأحد الضوابط المبينة في مسألة الأخذ بالرخص .

ب - إذا أدى إلى نقض حكم القضاء .

ج - إذا أدى إلى نقض ما عمل به تقليداً في واقعة واحدة .

هـ - إذا أدى إلى حالة مركبة لا يقرها أحد من المجتهدين . (انتهى قرار المجمع) .

أما تخير الأحكام من بين أقوال المذاهب المتعددة المختلفة فهو أجوز من حكم الفقهاء في جواز تتبع الرخص ، فتخير الأحكام قد يبنى على اعتماد الدليل الأقوى ، ولا خلاف في جوازه ، بل هو الواجب على القادر على النظر في الدليل ، وقد يبتني الحكم على مصالح معتبرة في هذا العصر ، وإن لم تكن كذلك في عصر سابقة ، وقد تقتضيها أعراف سليمة ، أو أوضاع اجتماعية تجعل من الجمود على مذهب واحد حرجاً وعسراً في الحكم ، وتضييقاً حيث تناسب أو تلزم السعة ، فالانتقال عن ذلك إلى حكم أيسر وأوسع وأصلح جائز وأولى إن

لم يكن لازماً في بعض الأحوال لا ابتداءً ديننا على اليسر ورفع الحرج ، وهذا أصل لا يسعنا الحياد عنه .

وقد أجمعت الأمة من لدن الصحابة رضوان الله عليهم والعصور اللاحقة على أن الحرج في الشرع مرفوع ، وأن من مقاصد الشرع رفع الحرج عن العباد ، - كما سبق التنويه - وهذه الأدلة كلها تسند القول بجواز التخيير من الأحكام أيسرها ، وإذا قلنا بجواز التخيير بين الأحكام فيلزمه استناد الحكم المختار إلى دليل إذ لا حكم فرعياً كان أو أصلياً إلا وله عند الفقهاء مستند « وألا يكون الحكم مضاداً لنص أو إجماع أو قياس ، ولا متبعاً عرفاً فاسداً ، أو هوى فردياً أو جماعياً ، اجتماعياً أو سياسياً ، أو غير ذلك من آفات تطويع الأحكام ، وتفصيل الفتاوى حسب مقتضيات .

فإذا سلم الحكم المختار من ذلك فلا يعيبه أن إماماً لمذهب لم يقل به ، أو رأى خلافه ، أو كان أغلب الفقهاء على خلافه ، ما لم يشنعوا على هذا الحكم ويشذّبوا القائل به وينسبوه إلى الفسق والهوى لمستند لديهم لا معارض له . وهذا إنما يكون في كل حكم فرعي بحسبه .

٤ - الأخذ بقاعدة سد الذرائع والتيسير وفتحها ومنع الحيل المحرمة :

وهو مما يجب اعتباره أصلاً في عمل هيئات الرقابة فهو الكفة الثانية لميزان الاجتهاد ، فهو يعادل ما سبق من رفع الحرج والتيسير والأخذ بالرخص واعتبار المصالح . فإن التماذي في ذلك قد يورد الناظر إلى ذرائع ممنوعة فلا مناص من ضبط الأمور والنظر فيها إلى المآلات ، فلا بد من استحضار هذه القاعدة ، وهي أصل في مذهب مالك وكذا بقية المذاهب ، وخير من حرر هذا الموضوع ولخصه الإمامان الشاطبي والقرافي .

يعرف القرافي سد الذرائع فيقول : " سد الذرائع معناه حسم مادة وسائل الفساد دفعاً لها ، فمتى كان الفعل السالم عن المفسد وسيلة للمفسد منع مالك من ذلك الفعل في كثير من الصور " (١) .

ومع ذلك فليس هذا مطرداً فقد تفضى الوسيلة المحرمة إلى مصلحة فلزم التفرقة ، ولذلك يقول القرافي : " وقد تكون وسيلة المحرم غير محرمة إذا أفضت على مصلحة راجحة كالتوسل إلى قداء الأسرى بدفع المال للكفار الذي هو محرم عليهم الانتفاع به ، بناء على أنهم مخاطبون بفروع الشريعة عندنا ، وكدفع المال للمحارب حتى لا يقع القتل بينه وبين

(١) الفروق : ٣٢/٧ .

صاحب المال عند مالك « فهذه الصور كلها : الدفع وسيلة إلى المعصية بأكل المال ، ومع ذلك فهو مأمور به لرجحان ما يحصل من المصلحة على هذه المنفعة » (١) .

ثم إن الذريعة قد يكون مطلوب فتحها وهي على درجات فيقول القرافي : " اعلم أن الذريعة كما يجب سدها يجب فتحها ، وتكره « وتندب ، وتباح ، فإن الذريعة هي الوسيلة ، فكما أن وسيلة المحرم محرمة فوسيلة الواجب واجبة ، كالسعي للجمعة وموارد الأحكام على قسمين : مقاصد ، وهي المتضمنة للمصالح والمفاسد في أنفسها ، ووسائل ، وهي الطرق المفضية إليها ، وحكمها حكم ما أفضت إليه من تحريم أو تحليل ، غير أنها أخفض رتبة من المقاصد في حكمها ، والوسيلة إلى أفضل المقاصد أفضل الوسائل ، وإلى أقبح المقاصد أقبح الوسائل ، وما يتوسط متوسط » (٢) .

ويقول مينا أقسام الذريعة : " اعلم أن الذريعة هي الوسيلة للشيء ، وهي ثلاثة أقسام : منها ما أجمع الناس على سده ، ومنها ما أجمعوا على عدم سده ، ومنها ما اختلفوا فيه ، فالمجمع على عدم سده كالمنع من زراعة العنب خشية الخمر والتجاوز في البيوت خشية الزنا فلم يمنع شيء من ذلك ولو كان وسيلة للمحرم ، وما أجمع على سده كالمنع من سب الأصنام عند من يعلم أنه يسب الله تعالى حينئذ ، وكحفر الآبار في طرق المسلمين إذا علم وقوعهم فيها أو ظن ، وإلقاء السم في أطعمتهم إذا علم أو ظن أنهم يأكلونها فيهلكون ، والمختلف فيه كالنظر إلى المرأة الأجنبية لأنه ذريعة إلى الزنا بها وكذلك الحديث معها ومنها البيوع بالآجال عند مالك رحمه الله » (٣) .

وقاعدة الذريعة الممنوعة المحرمة هي كما قال الشاطبي : " التذرع الممنوع في المذهب المالكي ويمثل له فيقول : " التوسل بما هو مصلحة إلى مفسدة ، فإن عقد البيع أولاً على سلعة بعشرة إلى أجل ظاهر الجواز ، ومن جهة ما يتسبب عن البيع من المصالح في الجملة ، فإذا جعل مآل هذا البيع مؤدياً إلى بيع خمسة نقداً ، فقد صار مآل هذا العمل إلى أن باع صاحب السلعة من مشتريها منه خمسة نقداً بعشرة إلى أجل ، والسلعة لغو لا معنى لها في هذا العمل ، لأن المصالح التي لأجلها شرع البيع لم يوجد منها شيء ، ولكن بشرط أن

(١) المرجع السابق : ٣٣/٢ .

(٢) المرجع السابق : ٢٣/٢ .

(٣) المرجع السابق : ٢٣/٢ .

يظهر لذلك قصد ويكثر في الناس بمقتضى العادة " (١) ، وقال ابن العربي : " التوصل إلى المباح بالمحظور لا يجوز " (٢) .

وأما باب الحيل فالواجب أن تكون هيئات الرقابة الشرعية أبعد ما تكون عنه ، لما فيه من الزلات وصعوبة تخليص الحيل المباحة من المحرمة خاصة في معترك أسواق المال وخفايا العقود والاتفاقات والاحتكام إلى النصوص دون الغايات .

وسد الذريعة يعني سد باب الحيل ، ولذا يقول ابن القيم : " تجويز الحيل يناقض سد الذرائع مناقضة ظاهرة ، فإن الشارع يسد الطريق إلى المفسد بكل ممكن ، والمحتال يفتح الطريق إليها بحيلة فأين من يمنع من الجائز خشية الوقوع في المحرم إلى من يعمل الحيلة في التوصل إليه " (٣) .

وإذا كان المنهج الواجب سد باب الحيل واعتباره أصلا ، فإنه لا يعني تحريم الحلال منه ، فلا بد من مراعاة تقسيم الحيل ، فمنها المشروع وغير المشروع .

فالحيل المشروعة : هي الحيل التي تتخذ للتخلص من المآثم للتوصل إلى الحلال ، أو إلى الحقوق ، أو إلى دفع باطل وهي الحيل التي لا تهدم أصلا مشروعا ولا تناقض مصلحة شرعية .

وهي ثلاثة أنواع :

أ - أن تكون الحيلة محرمة ويقصد بها الوصول إلى المشروع ، مثل أن يكون له على رجل حق فيجده ولا بينة له ، فيقيم صاحب الحق شاهدي زور يشهدان به ولا يعلمان بثبوت هذا الحق .

ومتخذ هذا القسم من الحيل يأثم على الوسيلة دون القصد ، ويجوز هذا من يجيز مسألة الظفر بالحق فيجوز في بعض الصور دون بعض .

ب - أن تكون الحيلة مشروعة وتفضي إلى مشروع ، ومثالها الأسباب التي نصيها الشارع مفضية إلى مسبباتها ، كالبيع ، والإجارة وأنواع العقود الأخرى ، ويدخل فيه التحيل على جلب المنافع ودفع المضار .

(١) الموافقات : ١٩٨/٤ ، وانظر في أنواع الذرائع أعلام الموقعين : ١٤٧/٣ وما بعدها .

(٢) أحكام القرآن ٧٠٨ / ٤

(٣) أعلام الموقعين ١٤٧ / ٣ .

ج - أن تكون الحيلة لم توضع وسيلة إلى المشروع فيتخذها المتحيل وسيلة إلى ذلك ، ومثاله المعارض الجائزة في الكلام .

ومن الحيل المشروعة ما لا خلاف في جوازه ومنها ما هو محل تردد وإشكال وموضع خلاف .

والحيل المحرمة : هي الحيل التي تتخذ للتوصل بها إلى محرم ، أو إلى إبطال الحقوق ، أو لتمويه الباطل أو إدخال الشبه فيه ، وهي الحيل التي تهدم أصلاً شرعياً أو تناقض مصلحة شرعية ، والحيل المحرمة منها ما لا خلاف في تحريمه ومنها ما هو محل تردد وخلاف .

والحيل المحرمة ثلاثة أنواع وهي :

أ - أن تكون الحيلة محرمة ويقصد بها محرم : ومثاله من طلق زوجته ثلاثاً وأراد التخلص من عار التحليل ، فإنه يحتال لذلك بالقدح في صحة النكاح بفسق الوالي ، أو الشهود فلا يصح الطلاق في النكاح الفاسد .

ب - أن تكون الحيلة مباحة في نفسها ويقصد بها محرم ، كمن يسافر لقطع الطريق ، أو قتل النفس المعصومة .

ج - أن تكون الحيلة لم توضع وسيلة إلى المحرم بل إلى المشروع ، فيتخذها المحتال وسيلة إلى المحرم كمن يريد أن يوصي لوارثه ، فيحتال لذلك بأن يقر له ، فيتخذ الإقرار وسيلة للوصية للوارث (١) .

وأشنع من القول بالحيل تتبع الحيل وتصيدا ، فهذا قد يوقع في محرمات مقطوع بحرمتها وللنية والمقاصد دخل كبير في الحكم على مشروعية الحيلة أو عدم مشروعيتهما ، ولذا يقول ابن الصلاح عن المفتي : " قد يكون تساهله وانحلاله بأن تحمله الأغراض الفاسدة على تتبع الحيل المحظورة أو المكروهة والتمسك بالشبه طلباً للترخيص على من يروم نفعه ، والتغليظ على من يريد ضرره ، ومن فعل ذلك فقد هان عليه دينه ، وأما إذا صح قصده ، فاحتسب في تطلب حيله لا شبهة فيها ، ولا تجر إلى مفسدة ليخلص بها المستفتي من ورطة

(١) أعلام الموقعين : ١٧١/٣ وما بعدها وقد توسع في الكلام على الحيل ، انظر تلخيص الموسوعة الفقهية الكويتية ٣٣٠/١٨ ، مصطلح : حيلة وما ذكرناه طرف منها .

يمين أو نحوها فنلك حسن جميل يشهد له قول الله تعالى لأيوب عليه السلام وعلى نبينا ، لما حلف ليضربن امرأته مائة : (وخذ بيدك ضغثا فاضرب به ولا تحنث) " (١) .

ثم قال : " وهذا خارج على الشرط الذي ذكرناه ، وهو صحة القصد فلا يفرح به من يفتي بالحيل الجار إلى المفاسد ، أو بما فيه شبهة بأن يكون في النفس من القول به شيء أو نحو ذلك " (٢) .

هـ - ذكر الأدلة والتعليل :

وهذا من محاسن الفتوى ، فكلما ذكرت الهيئة دليل أو تعليل قراراتها الشرعية فهذا مدعاة للاطمئنان . هذا بوجه عام ، وينبغي أن تذكر الهيئة الأدلة وتبين الحجج واضحة فيما فيه خلاف بين الفقهاء أو المذاهب الفقهية ، أو استظهرت رأيا لم يقل به فقيه ، أو كان من القضايا المستجدة أو اختلف رأي الفقهاء المعاصرين فيه بين الحظر والإباحة ، أو كثر تشكك الناس وأقوالهم أو اختلفت عليهم المسائل حتى غلطوا في الأحكام ، فهذا وأمثاله مما ينبغي لهيئة الرقابة أن تذكر الحجة فيه .

كما ينبغي على الهيئة أن ترد على ما قد يرد من شبهات فإن الناس يستميلهم الدليل ، وتقنعهم الحجة البينة ، حتى العوام يستسلمون ويرتاحون لقال الله تعالى وقال رسوله صلى الله عليه وسلم ، أو قال الإمام فلان ولذلك يقول ابن الصلاح : " ليس بمنكر أن يذكر المفتي في فتواه الحجة إذا كانت نصا واضحا مختصرا ، مثل أن يسأل عن عدة الأيسة ، فحسن أن يكتب في فتواه : قال الله تعالى : (واللاتي يئسن من المحيض من نسائكم إن ارتبتم فعدتهن ثلاثة أشهر) أو يسأل : هل يطهر جلد الميتة بالدباغ ؟ فيكتب : نعم يطهر . قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : " أيما إهاب دبغ فقد طهر " (٣) وأما الأيسة وشبهها فلا ينبغي له ذكر شيء منها ، وفيما وجدناه عن الصيمري قال : لم تجر العادة أن يذكر في فتواه طريق الاجتهاد ولا وجه القياس والاستدلال ، اللهم إلا أن تكون الفتوى تتعلق بنظر قاض فيومي فيها إلى طريق الاجتهاد ويلوح بالنكتة التي عليها بنى الجواب ، أو يكون غيره قد أفتى فيها بفتوى غلط فيها عنده ، فيلوح بالنكتة التي أوجبت خلافه ليقم عذره في مخالفته .

قلت : وكذلك لو كان فيما يفتي به غموض فحسن أن يلوح بحجته ، ولا ينبغي للعامي أن يطالب المفتي بالحجة فيما أفتاه به ، ولا يقول له : لم وكيف ؟ فإن أحب أن تسكن نفسه

(١) سورة ص : ٤٤ .

(٢) أدب المفتي والمستفتي : ١١١ .

(٣) رواه مسلم ، حديث رقم : ٣٦٦ .

بسماع الحجة في ذلك سأل عنها في مجلس آخر أو في ذلك المجلس بعد قبول الفتوى مجردة عن الحجة .

وذكر السمعاني : أنه لا يمنع من أن يطالب المفتي بالدليل لأجل احتياطه لنفسه ، وأنه يلزمه أن يذكر له الدليل إن كان مقطوعا به ، ولا يلزمه ذلك إن لم يكن مقطوعا به لافتقاره إلى اجتهاد يقصر عنه العامي (١) .

٦ - مراعاة قرارات مجمع الفقه الإسلامي الدولي ومعايير هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية والاستئناس بغيرها :

ينبغي لهيئات الرقابة الشرعية أن تعتد بما انتهى إليه الرأي في مجمع الفقه الإسلامي الدولي وهيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية ، فإنهما يمثلان الاجتهاد الجماعي إلى حد كبير فمجمع الفقه قريب من الرأي الجماعي أو الاجتهاد الجماعي لما يضمه من خيرة علماء الأمة يمثلون أصقاعها وبلدانها ومذاهبها المختلفة ، ويتم القرار بعد نظر وترو وبحث ودرس ونقاش فلا يسوغ الاجتهاد على خلاف هذا الرأي ، وإهمال كل جهد بذل في سبيل الوصول للحكم ، فرأي الجماعة أقرب للاطمئنان من رأي فرد أو هيئة للرقابة محصورة العدد ، أو ندوة أو مؤتمر علمي محدود ، ولذا ينبغي أن يكون الرأي المخالف أخذا بالاعتبار قدر من يخالف ، ويتقوى على إقامة حجته ومناقشة حجج المجمع .

وأما معايير هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية ، فلأنها قد عيّنت بالجمع بين الفقه والواقع ، وحظيت بالمعيار التي أصدرتها على رضا وقبول علماء الأمة ومؤسساتها المالية الإسلامية كما حظيت بقبول إسلامي وعالمي لتوفيرها معايير محددة يمكن على وفقها قياس أعمال المؤسسات المالية الإسلامية على أساس موحد ، وهذا من الضرورة بمكان لتعمل المؤسسات المالية الإسلامية في الأسواق والبورصات المحلية والعالمية بفقه المعاملات الإسلامية وحدة واحدة تؤثر بمنهجها مع مرور المعايير .

وقد شهدت الفترة القريبة - ونتوقع تعميم ذلك مستقبلا - إلزام بعض البنوك المركزية في الدول الإسلامية والمؤسسات المالية الإسلامية بمعايير هيئة المحاسبة .

وتجدر الإشارة إلى أن المنهج أو الآلية التي التزمت بها الهيئة في إصدار المعايير منهج علمي دقيق يحقق الاطمئنان العلمي شرعيا ومحاسبيا واقتصاديا وقانونيا ويجعل الهيئة قادرة فعلا على تحقيق أهدافها القريبة والبعيدة ، وهي أهداف وضعت بدقة بعد دراسات

(١) الفقيه والمتفقه ١٩١/٢ والمجموع : ٩٠/١ وصفة الفتوى ٦٦ ، وأعلام الموقعين : ١٦١/٤ عن هاشم آداب المفتي والمستفتي : ١٥٢ و ١٧١ .

ومناقشات ، ونظرة إليها تكفي لبيان أهمية هذه الهيئة بأهدافها ومعاييرها ، فقد نصت المادة الرابعة من النظام الأساسي المعدل على أن الهيئة تهدف في إطار أحكام الشريعة الإسلامية إلى :

١- تطوير فكر المحاسبة والمراجعة والمجالات المصرفية ذات العلاقة بأنشطة المؤسسات المالية الإسلامية .

٢- نشر فكر المحاسبة والمراجعة المتعلقة بأنشطة المؤسسات المالية الإسلامية وتطبيقاته عن طريق التدريب وعقد الندوات وإصدار النشرات الدورية وإعداد الأبحاث والتقارير وغير ذلك من الوسائل .

٣- إعداد وإصدار معايير المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية وتفسيرها للتوفيق ما بين الممارسة المحاسبية التي تتبعها المؤسسات المالية الإسلامية في إعداد قوائمها المالية ، وكذلك التوفيق بين إجراءات المراجعة التي تتبع في مراجعة القوائم المالية التي تعدها المؤسسات المالية الإسلامية .

٤- مراجعة وتعديل معايير المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية لتواكب التطور في أنشطة المؤسسات المالية الإسلامية والتطوير في فكر وتطبيقات المحاسبة والمراجعة .

٥- إعداد وإصدار ومراجعة وتعديل البيانات والإرشادات الخاصة بأنشطة المؤسسات المالية الإسلامية فيما يتعلق بالممارسات المصرفية والاستثمارية وأعمال التأمين .

٦- السعي لاستخدام وتطبيق معايير المحاسبة والمراجعة والبيانات والإرشادات المتعلقة بالممارسات المصرفية والاستثمارية وأعمال التأمين ، التي تصدرها الهيئة من قبل كل من الجهات الرقابية ذات الصلة والمؤسسات المالية الإسلامية وغيرها ممن يباشر نشاطا ماليا إسلاميا ومكاتب المحاسبة والمراجعة .

وهذا لا يعني التقليل من شأن المجامع الفقهية الأخرى في العالم الإسلامي والمؤتمرات والندوات العلمية المتخصصة في بعض القضايا الفقهية والمستجدات ونحوها ، بل أهميتها كبيرة ويستأنس بقراراتها ويتخرج من الخروج عما انتهت إليه وتؤخذ بالاعتبار تلك القرارات حين نظر هيئات الرقابة الشرعية في مواضعها وإن عارضتها فبالدليل والحجة والمناقشة للرأي الآخر ، ولو عقدت في سبيل نصره رأيا ندوة أو مؤتمرا على حجم الندوة أو المؤتمر لكان حسنا وميزانا علميا مقبولا للوصول إلى أقوى الآراء بأقوى الأدلة .

تاسعاً : خطأ أو تقصير هيئة الرقابة الشرعية :

تقوم هيئة الرقابة الشرعية بدور البيان والكشف عن حكم الشرع في القضايا والمسائل التي تعرض للمؤسسات المالية الإسلامية ، سواء في الاتفاقيات أو أنماط العقود أو الضمانات ونحوها ، وهي مسئولة عن تجنب المؤسسة وأموال المساهمين والمودعين وسائر المتعاملين الربا وشبهاته والمخاطر المترتبة على ذلك أو غيره مما هو من جهتها وبسببها .

والهيئة في أعمالها تقوم بدور الاجتهاد فيما لا نص فيه ، والمجتهد مأجور إن أصاب أو أخطأ مادام الاجتهاد وقع من أهله وفي محله ، ومع هذا فينبغي أن ينظر إلى خطأ هيئة الرقابة الشرعية بمنظار المسؤولية القانونية والشرعية أيضاً لتعلقه بحقوق والتزامات الغير من إدارة المؤسسات ومساهميها ومودعيها وسائر المتعاملين معها ، فليس كل خطأ معفو عنه ، وإنما يعفى عن اجتهداتها لو أخطأت بعد بذل غاية الوسع في استنباط الحكم واستعانت بالوسائل اللازمة للإحاطة بموضوع البحث والقرار ، فاطلعت على العقد وضمائنه وشروطه واستفسرت عن كل ما تحتاجه لإقرار الاتفاقية ، فلو أخطأت بعد ذلك فلا تقصير ينسب إليها ولا آثار تلحق بها أو تتحملها ، وقد جاء في قواعد الفقه : "خطأ القاضي في بيت المال" فتتحمل المؤسسة آثار ذلك بما فيه تعويض الأفراد تبعاً لقاعدة : " الخطأ غير موضوع في حق العباد " (١) .

لكن لو أن الهيئة قصرت في القيام بدورها الاجتهادي أو أخطأت خطأ منسوباً إلى التقصير أو خطأ لا يقع من مثلها لظهوره فإنها تتحمل مسؤوليته ، قال ابن الصلاح : إذا عمل المستفتي بفتيا المفتي في إتلاف ، ثم بان خطأه وأنه خالف فيها القاطع ، فعن الأستاذ أبي إسحاق الإسفراييني : " أنه يضمن إن كان أهلاً للفتوى ولا يضمن إن لم يكن أهلاً ، لأن المستفتي قصر " (٢) .

كما تتحمل الهيئة " المسؤولية القانونية " كالتى تقع على مراقب الحسابات ، طالما أن - لها أو للرقب الشرعي - سلطة وحقوق مراقب الحسابات ، وذلك كحد أدنى من الالتزام بالقانون أمام المتضررين ويمكن اللجوء إلى المحاكم العادية المختصة بمثل هذه الأمور ، لأن النصوص القانونية المتعلقة بمسؤولية التقصير نصوص عامة ، وتوجب التعويض على كل من تسبب في الضرر بغيره سواء كان المتسبب عامداً أو سهواً ، وإذا لم يثبت تعدد - الهيئة أو

(١) الهداية مع فتح القدير ٣٩٩/٥ عن جمهرة القواعد الفقهية للندوي ٧٣٠/٢ .

(٢) أدب المفتي والمستفتي للإمام ابن الصلاح : ١١٠ .

الرقيب الشرعي - الخطأ أو التقصير يتحمل المصرف - أو المؤسسة - الخطأ أو التقصير " (١) هذا ما يجب النص عليه في نظام المؤسسة ، وتنظيم حالاته تفصيلا تحديدا لمسئولية الهيئة وإشعارا بأهمية دورها وحفظا لحقوق الغير وبخاصة المساهمين والمودعين .

ولا يكفي النص على حالات عزل هيئة الرقابة وهو ما نصت عليه أو نظمت أحوال بعض المؤسسات المالية الإسلامية ، وهو ما ينبغي أيضا أن يعم سائر المؤسسات .

فقد نص على ذلك " قانون البنك الأردني والنظام الأساسي لبنك البركة البحريني ، فقانون البنك الأردني لم يجر عزل هيئة الرقابة الشرعية أو أي عضو فيها إلا بقرار معلل من مجلس الإدارة وبأغلبية الثلثين على أن يقترن ذلك بموافقة الهيئة العامة للمساهمين ، أما النظام الأساسي لبنك البركة الإسلامي للاستثمار فلم يجر وقف أي من المستشارين الشرعيين عن العمل أو عزله إلا بقرار من مجلس الإدارة وبناء على أسباب موجبة لذلك (٢) .

(١) بحث الرقابة الشرعية على المصارف الإسلامية للدكتور/ محمد عبد الغفار الشريف * وبهامشه مراجع عديدة للفقرة ذاتها ، وهو ضمن أبحاث المؤتمر الأول للهيئات الشرعية للمؤسسات المالية الإسلامية السابق ذكره .

(٢) بحث العلاقة بين الهيئات الشرعية وإدارات المؤسسات المالية ، للأستاذ موسى عبد العزيز شحادة ٣ ضمن أبحاث المؤتمر الأول للهيئات الشرعية للمؤسسات المالية الإسلامية الذي نظمته هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية في مملكة البحرين في الفترة من ٢٢ - ٢٣ رجب ١٤٢٢ هـ - ٩ - ١٠ أكتوبر ٢٠٠١ م .

القسم الثاني

تطوير آلية هيئة الرقابة الشرعية

تمهيد :

إن سوق المنافسة التجارية ، وصور المستجدات في التعاملات المحلية والسوق الدولية وتسارع الأنشطة ، والتسابق على المشاريع المختلفة الأنماط ، يحد بل يحمل المؤسسات المالية الإسلامية على مواكبة الواقع وتطوره مع الحفاظ على مبادئ وأصول التعامل في الشريعة الإسلامية ، وهيئة الرقابة الشرعية معنية بهذا التوازن بين المنافسة والتسابق محليا ودوليا مع التمسك بالأصول والمبادئ الشرعية ولا يمكن للهيئة القيام بذلك وهي على صورتها الابتدائية عند نشأة المؤسسات الإسلامية بل لابد لها من تطوير آلياتها تطورا يحقق المقاصد المذكورة ولذا نذكر هنا أهم هذه الآليات الكفيلة بتحقيق التطوير :

أولا : إدارة التدريب والبحوث والدراسات

تعنى البنوك والشركات عامة بإدارة التدريب والبحوث والدراسات لمواكبة تطور معطيات العمل التجاري المبني على المنافسة في المعلومات وتطوير المنتجات وكسب مواقع في السوق وتضخيم قاعدة المتعاملين ، وسبيل ذلك الرفع من قدرات وكفاءة الموظفين وإعداد الأبحاث والدراسات التخصصية ومتابعة حديثة في هذا الميدان .

وإذا كان هذا ضروريا للمؤسسات المالية عموما ، فهو أكثر ضرورة وأهمية للمؤسسات المالية الإسلامية فإنها تدخل السوق المالية المحلية والعالمية بفكر وتصور جديد متميز ، وأساليب وأدوات مالية قد تتفق مع المعهود أو تختلف ، أو أدوات مالية لا عهد للسوق فيها وهي منتجات فقهية إسلامية محضه ، وهذا المزج والتجديد يحتاج إلى إدارة تملك فقها ماليا إسلاميا أو على الأقل تستوعب هذا الفقه كما يحتاج إلى موظفين يجمعون بين معهود الواقع المالي وخصوصيات المعاملات الإسلامية ويملكون بعد ذلك قدرة على تطوير المنتجات والأدوات المالية .

فهذه الإدارة معنية بهذه الأمور كلها سواء بالنسبة لإدارة المؤسسة وقياديتها ، أو لموظفيها أو حتى لهيئة الرقابة الشرعية ذاتها . فالمصارف الإسلامية لا ريب أكثر من غيرها حاجة بل ضرورة إلى الدورات الشرعية المكثفة لتزويد موظفيها والقياديين بالثقافة المالية والمصرفية وفقه المعاملات الإسلامية خاصة وأن جلهم لم يتأهلوا شرعيا واقتصاديا أو محاسبيا في كليات شرعية متخصصة في الاقتصاد أو المحاسبة ، فهم في الأغلب خريجو كليات تخصص اقتصاد و محاسبة ، فيحتاجون إلى معرفة فقه المعاملات الإسلامية ، أو هم خريجو كليات شرعية لكن بضاعتهم في الاقتصاد والمحاسبة والعمليات المصرفية محدودة فيحتاجون معرفة بالاقتصاد والمحاسبة والمعاملات المصرفية الحديثة .

والدورات التي تمزج بين الفقهاء الشرعي والاقتصادي العام مع التطبيقات العملية ونقل الخبرات تعين كثيرا في ترشيد وتوجيه الموظفين للأداء الناجح والتميز وفي ذلك نجاح لمسيرة المصارف الإسلامية .

ومشاركة الهيئة ضرورية سواء في وضع خطة الدورات وبرامجها أو المشاركة فيها ، بل إن هيئة الفتوى بحاجة إلى دورات في بعض مسائل الاقتصاد والمحاسبة وغيرها . ولا يخفى أهمية الأبحاث والدراسات بالنسبة للمؤسسات المالية الإسلامية بخاصة ، فكثير من القضايا المستجدة أو الاستشارات التي تعترض سير الهيئة الشرعية تحتاج إلى بحث ودرس ، ومتابعة للتحضير والإعداد لتكون تحت نظر الهيئة الشرعية .

ومما ينبغي أن يكون من اختصاص هذه الإدارة وبالتعاون المباشر مع هيئة الرقابة الشرعية إقامة الندوات والمؤتمرات ، وهو لا يقل أهمية عن إقامة الدورات وينبغي أن يخدم موضوع الندوة أو المؤتمر قضية أو إشكالية اقتصادية شرعية اعترضت مسيرة المصرف واختلف فيها رأي الهيئة الشرعية ، أو كانت من الأهمية والخطورة ما يستدعي تكوين رأي جماعي في حكمها ، وهذا واقع في كثير من القضايا المستجدة التي قد تختلف المصارف الإسلامية في أحكامها ، فيكون ما تنتهي إليه الندوة أو المؤتمر قرارا جماعيا يورث اطمئنانا للعاملين والمتعاملين مع المصارف الإسلامية ، كما يورث اطمئنانا لممارسات المصارف الإسلامية ذاتها .

وقد مارست المصارف الإسلامية بدرجة متفاوتة إقامة الندوات والمؤتمرات ، وقد كان لقراراتها أهمية بالغة في حل كثير من الإشكالات ، وأصبحت أبحاثها وقراراتها مرجعا أساسيا في المواضيع التي تم بحثها وإصدار القرار فيها .

ونشير هنا إلى أن مهام إدارة التدريب والبحوث والدراسات ينبغي أن تكون وثيقة الصلة بهيئة الرقابة الشرعية ، وعلى صلة أوثق مع المراقب الشرعي أو المكتب الشرعي ، وهذه الإدارة ربما تكون في حيز الضرورة بالنسبة للمؤسسات المالية الإسلامية الكبيرة المتوسعة في نشاطاتها المحلية والعالمية والتي يكثر تبعاً لنشاطاتها موظفوها . وفي غير حال هذه المؤسسات المتوسعة يمكن أن توكل مهام هذه الإدارة إلى المراقب الشرعي أو المكتب الشرعي ليقوم بهذه المهام تحت نظر وتوجيه هيئة الرقابة الشرعية .

ثانياً : الرقابة الشرعية الداخلية

تهتم المؤسسات المالية غير الإسلامية بالرقابة الداخلية ، بالإضافة إلى الرقابة الخارجية التي يقوم بها المراقب الخارجي ، وتتصدر مهمة الرقابة الداخلية في متابعة القضايا الإدارية والفنية والمالية وحسن سير العمل الداخلي للمؤسسة ، والتبنيه على ما قد يطرأ على معاملات المؤسسة من تغيرات .

والمؤسسات المالية الإسلامية إلى جانب حاجتها للرقابة الداخلية والخارجية فهي بحاجة كبيرة إلى رقابة داخلية شرعية ، ترتبط بهيئة الرقابة الشرعية وتكون مهمتها الأساسية العامة متابعة قرارات وفتاوى الهيئة والتأكد من تطبيقها على وجهها الصحيح .

ويمكن أن تكون الرقابة الداخلية الشرعية تحت مسمى المكتب الشرعي أو إدارة المكتب الشرعي أو نحو ذلك وتتكون من واحد أو أكثر تبعاً لطبيعة وسعة أعمال المؤسسة ، وهذه الرقابة غدت ضرورية جداً بالنسبة للمؤسسات المالية الإسلامية لكثرة الأعمال والعقود والصيغ المستجدة ، ولعدم تفرغ أعضاء هيئة الرقابة الشرعية - في الغالب - لأعمال هيئة الرقابة والمتابعة اليومية ، فوجود مراقب شرعي والأولى مكتب شرعي برئاسة المراقب ، ويساعده آخرون يعزز اطمئنان هيئة الرقابة إلى التزام المؤسسة بقرارات الهيئة وسلامة التطبيق ، " ويجب أن يحصل المراقبون الشرعيون الداخليون على دعم كامل ومستمر من الإدارة ومجلس الإدارة ويكون للمراقبين الشرعيين الداخليين اتصال مباشر ومنتظم مع جميع المستويات الإدارية ، ومع كل من هيئة الرقابة الشرعية ، والمراجعين الخارجيين لما في ذلك من تعزيز مكانة المراقبين الشرعيين الداخليين في الهيكل التنظيمي للمؤسسة ، ويجب أن تكون مكانة الرقابة الشرعية الداخلية في الهيكل التنظيمي للمؤسسة كافية للسماح للمراقبة

الشرعية الداخلية بإنجاز مسؤولياتها ويجب أن لا ينخفض المستوى التنظيمي للرقابة الشرعية الداخلية عن مستوى إدارة المراجعة الخارجية / إدارة الرقابة الداخلية " (١) .

(١) معيار الضبط للمؤسسات المالية الإسلامية رقم (٣) صفحة ٢٥ الصادر عن هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية في مملكة البحرين .

مراحل الرقابة الداخلية :

إن الدور الأمثل لهيئة الرقابة الشرعية في المؤسسات المالية الإسلامية سواء في اتخاذ قرار تقويم معاملات المؤسسة أو في بيان مدى شرعيتها أو مخالفتها جملة وتفصيلا ، وتضمن رأيها في التقرير الختامي ينبغي أن يكون أساس هذا الدور النظر والتدقيق الشرعي في المعاملات والعقود والأوراق والمستندات والضمانات قبل إنشاء العمل وبعده والأخذ بالاعتبار تقرير المراجع الخارجي كما أن واجب المراجع الخارجي أن يأخذ بالاعتبار هو أيضا بقرار هيئة الرقابة الشرعية .

وهذا ما يجعل مهمة هيئة الرقابة تمر بمراحل ثلاث : الرقابة السابقة على التنفيذ والرقابة المتزامنة مع التنفيذ والرقابة اللاحقة على التنفيذ .

أ - الرقابة السابقة على التنفيذ :

وتتمثل في عرض المشروعات والعمليات وما يتعلق بها من بيانات ومعلومات تعتزم إدارة المؤسسة تنفيذها على هيئة الرقابة الشرعية^(١) ، وهذه هي المرحلة الأولى مرحلة عرض الموضوعات فالموافقة عليه تكون مبدئية إذا كان متعلقا بالتزامات عقدية مع جهات أخرى ، وهو إشعار بالمضي بالتباحث والحوار مع هذه الجهة في حدود الإطار الذي تم الموافقة عليه ، فإذا ما تم صياغته في صورة عقد يعرض ثانية على الهيئة لتكون الموافقة نهائية ، وقد لا تحتاج الرقابة السابقة إلى ذلك إذا كان العقد نمطيا سبق النظر في بنود عقده .

وينبغي على إدارات المؤسسة أن تعرض على الهيئة العقد النمطي إذا أدخل عليه أي تغيير ولو طفيفا أو أي حذف ، لأن التغيير والحذف قد يغير المعنى ، فلا يترك الاجتهاد في ذلك إلى الموظف أو الإدارة بل لابد من نظر الهيئة من جديد .

ولا يلزم في هذه المرحلة الإطلاع على الوثائق أو الملاحق أو المستندات ، ويكفي النص عليها في بنود العقد ، وتطلب الوثائق وسائر المتطلبات عند إقرار العهد النهائي ، وقد يوكل هذا التوثيق لمتابعة المراقب الشرعي ، أو الإدارات المعنية .

(١) بحث : الهيئات الشرعية تأسيسها ، أهدافها ، واقعها ، للدكتور : عبد الستار أو غدة ١٩ بتصرف ضمن بحث المؤتمر الأول للهيئات الشرعية للمؤسسات المالية الإسلامية السابق ذكره .

وهذه المرحلة معتبرة ومطبقة في سائر الهيئات الرقابية ، وهي أقل ما يمكن أن تقوم به ، وهي أسير المراحل ، ولذا فالواجب الأهم هو اضطلاع الهيئة بما يتبع موافقتها على العقود والفتاوى .

ب - المرحلة المتزامنة مع التنفيذ :

وهي مرحلة متابعة الهيئة بواسطة مكتبها الشرعي أو المراقب الشرعي لمراحل تنفيذ العقود والمشاريع ولا نرى أن هذه المرحلة تكون الرقابة فيها " لعمليات مستجدة فتدرس مرة فتعايش الرقابة الشرعية هذا التطبيق الأولي حتى يكون نموذجاً يحتذى في الأعمال التالية فيما بعد " (١) ، بل هي رقابة شاملة لعقود ومشاريع المؤسسة ومواقع العمل فيها .

وهي مرحلة مهمة جداً للتأكد من حسن سير مضمون رأي وقرار الهيئة والالتزام بتطبيقه وفق قرار الهيئة ، وأهمية ذلك تكمن في أن التقارير الدورية التي يقدمها المراقب الشرعي تبين ما عليه الحال أثناء تطبيق العقود والممارسات والأنشطة إذ هي الفترة الزمنية التي تظهر فيها الإشكالات وقد تدخلها الاجتهادات ، وقد يكون مسار التنفيذ مجانباً لمسار قرار الهيئة .

وفي هذه المرحلة يتعين التأكد من الضمانات والوثائق والمستندات ونحو ذلك والتدقيق في هذا كله مهمة المدقق أو المراقب الشرعي ، ويكاد يتركز عمل المراقب في هذه المرحلة بصورة أساسية أو هكذا ينبغي أن يكون ، إلا أن القليل من المؤسسات المالية الإسلامية تقوم بذلك (٢) لما تحتاجه من مكتب أو إدارة شرعية نشطة تستطيع القيام بهذا الدور الذي لا يخلو من جوانب فنية إلى جوانبه الشرعية ، ولذا فإن التعاون بين المراقب الشرعي والإدارات التنفيذية والرقابة الداخلية والمراقب أو المدقق الخارجي للمؤسسة ضروري لنجاح مهمة المراقب الشرعي في هذه المرحلة ، وليكون تقريره الدوري ومن ثم النهائي يمثل وبصور الحقيقة والواقع كما هو بإيجابياته وسلبياته ، ويكون تقرير هيئة الرقابة الشرعية من بعد يحقق الاطمئنان الصادق والكافي في حسن سير المؤسسة المالية الإسلامية وأنها على وفق أحكام الشريعة الإسلامية حقيقة وواقعاً .

(١) عبد الستار أبو غدة المرجع السابق ٢٠ .

(٢) ذكر د. فارس أبو معمر في بحثه : أثر الرقابة الشرعية واستقلالها على معاملات البنك الإسلامي ٣٠

وهو معد عام ١٩٩٤م ثلاث مؤسسات لديها مثل هذه الرقابة : وهي البنك الإسلامي الدولي - الدانمركي ، مصرف قطر الإسلامي ، وبنك البركة الإسلامي - السودان .

ج - الرقابة اللاحقة للتنفيذ

وهي الرقابة على سائر العقود والأعمال والمشاريع المنتهية والفتاوى والملاحظات التي أبدتها الهيئة ومدى استمرار الالتزام بتنفيذ أحكام الشريعة الإسلامية ، إلى موعد انتهاء السنة المالية وقبل تقديم التقرير النهائي لهيئة الرقابة ، ولذا فهي مرحلة مترتبة على المرحلة السابقة ومرتبطة بها غاية ما هنالك أنها تحكي واقع الحال في سائر الأعمال ، وتضم سائر التقارير الدورية .

وتقع مسؤولية هذه المرحلة مشتركة بين المراقب الشرعي وهيئة الرقابة الشرعية ، فتطلع الهيئة على التقارير الدورية مرة ثانية إذا احتاج الأمر ، كما تنظر أساسا إلى التقرير النهائي للمراقب الشرعي والذي بناء عليه وعلى فتاواها واضطلاعها على سير المؤسسة عن قرب تفصح عن رأيها وإقرارها للمؤسسة أو عليها في تقريرها الختامي الذي يقدم مع تقرير مجلس الإدارة للجمعية العامة .

مهام الرقابة الداخلية :

١- يتعين على المراقبين الشرعيين الداخليين جمع وتحليل وتفسير وتوثيق المعلومات لتأييد نتائج الرقابة الشرعية الداخلية ، ويتم جمع المعلومات حول جميع الأمور المتعلقة بأهداف الرقابة الشرعية الداخلية ونطاق عملها ، ويجب أن يتضمن جمع المعلومات فحص المستندات ، والفحص التحليلي والاستفسارات والمناقشات مع الإدارة ، والملاحظات العامة ، ويجب أن تكون المعلومات كافية وموثوقة وملائمة ومفيدة لتوفير أساس سليم للنتائج النهائية والتوصيات المتعلقة بالرقابة الشرعية الداخلية ويتعين أن يعد المراقب الشرعي الداخلي الأوراق التي توثق عمل الرقابة الشرعية الداخلية ويتعين على رئيس الرقابة الشرعية الداخلية مراجعة هذه الأوراق ، ويجب أن تدعم أوراق العمل المذكورة النتائج النهائية والتوصيات المتعلقة بالرقابة الشرعية الداخلية ، كذلك يجب إعداد واستكمال وتنظيم ومراجعة وحفظ أوراق العمل بصورة ملائمة ^(١) .

٢- التأكد من شرعية التطبيق بالإطلاع على حالات انتقائية للمعاملات اليومية المختلفة لأعمال الشركة والتأكد من التزام الإدارات بالفتاوى والقرارات الصادر عن الهيئة أثناء

(١) معيار الضبط للمؤسسات المالية الإسلامية رقم (٣) صفحة ٢٨ .

عملية التنفيذ من خلال مواعيد دورية وزيارات ميدانية لمواقع العمل أو الشركات التابعة للمؤسسات التي تتعامل معها الشركة إذا لزم الأمر .

٣-الإعداد المتقن لمتطلبات المراقبة السابقة والمتزامنة واللاحقة ، وإطلاع هيئة الرقابة على الوثائق والمستندات والعقود وغيرها مما تتطلبه مراحل الرقابة الثلاث .

٤-رفع تقارير دورية لهيئة الفتوى والرقابة الشرعية ومنها إلى إدارة المؤسسة أو إلى العضو المنتدب تتضمن نتائج المراجعة والتدقيق الدوري لأعمال الشركة ، وتلقي ملاحظاتهم وردودهم ورفعها إلى الهيئة .

٥-المشاركة في اجتماعات هيئة الرقابة الشرعية وعرض الاستفسارات والتساؤلات في الأمور الشرعية المتعلقة بأعمال المؤسسة التي ترد من العملاء أو من الإدارات والموظفين وتزويدهم بالإجابة عنها .

٦-المشاركة في دراسة مشروعات العقود والمنتجات المتعلقة بأعمال وأنشطة المؤسسة .

٧-المشاركة في استحداث عقود وتطوير منتجات المؤسسة والإسهام في إعداد وصياغة هذه العقود ومن ثم المشاركة في تسويق المنتجات المتعلقة بها .

٨-حضور اجتماعات الإدارات المختصة والمشاركة في الزيارات وجلسات العمل التي يقوم بها المختصون لمختلف الجهات داخليا وخارجيا ، والإدلاء بالرأي والمشورة الشرعية والفنية اللازمة بغرض دفع عجلة التطوير واختصار الجهد والوقت ، وذلك قبل عرض هذه العقود والمنتجات على هيئة الفتوى والرقابة الشرعية للنظر .

٩-تمثيل الشركة في الاجتماعات واللقاءات والندوات الفقهية والعملية والفكرية المتعلقة بالعمل الاستثماري والمصرفي الإسلامي ، وحضور المجامع والحلقات الفقهية ؛ داخليا وخارجيا ما أمكن ذلك ، والقيام بإعطاء الإدارة ملخص هذه الفعاليات .

١٠-تتقيد العاملين في المؤسسة بالمبادئ الشرعية الأساسية لتنمية الوعي الفقهي لديهم فيما يخص معاملات المؤسسة ، مع الإلمام بأحكام المعاملات الشرعية على وجه العموم ، ويقوم المراقب الشرعي باقتراح الندوات والبرامج التدريبية التي يجد الحاجة لها من خلال احتكاكه بالجهاز العامل في المؤسسة وذلك بالتنسيق مع الإدارة المسؤولة عن التدريب .

١١- الإجابة عن تساؤلات واستيضاحات العملاء بالنسبة لشرعية بعض الإجراءات أو المعاملات وتوضيح رأي الهيئة فيها إن كان لها رأي في المسألة ، و إلا فيحيلها المراقب الشرعي إلى الهيئة لتجيب عنها .

١٢- العمل على إبراز الهوية الإسلامية والشرعية للمؤسسة لدى عملائها من خلال معاملاتها وعبر فعاليتها وأنشطتها المختلفة ، وإظهار مدى اهتمام وحرص المؤسسة على الالتزام بالضوابط الشرعية للمعاملات ، وذلك من خلال استحداث وتطوير الوسائل التي تركز ذلك وتوصله وتدعمه لدى المتعاملين مع المؤسسة ، وتوجد التواصل مع العملاء لتكوين رأي عام وقناعة تامة لدى العملاء في مصداقية المؤسسة والتزامها الشرعي .

١٣- العمل من خلال إدارة التدريب والبحوث والدراسات على إعداد الدراسات التفصيلية حول القضايا والأنشطة ذات الأهمية ، والتي تتطلب عناية خاصة من النواحي الشرعية ، ومراجعة ذلك في كتب الفقه .

١٤- تحضير ما يتوقع الحاجة إليه فيما يخص الأسئلة التي ستطرح على جدول أعمال الهيئة فقد يستدعي الجواب الإطلاع على فتاوى سابقة للهيئة أو فتاوى هيئات رقابة شرعية أخرى أو قرارات مجامع أو ندوات أو مؤتمرات ، وهذا ضروري لاسترشاد الهيئة وسلامة قراراتها .

١٥- متابعة اجتماعات هيئة الفتوى والرقابة الشرعية والتحضير لها ، ورصد النتائج والتوصيات التي تصدر عن هذه الاجتماعات ومتابعة تزويد الإدارات بها .

١٦- العمل على تجميع الفتاوى والمقررات الصادرة عن هيئة الرقابة الشرعية ، ثم عرضها على الهيئة لتقرر ما يتم نشره منها باعتبارها مرجعا شرعيا ومستندا رسميا .

١٧- إعداد التقرير النهائي للرقابة الداخلية أخذا في الاعتبار أهم ما ورد في التقارير الدورية ويتم مناقشة هذا التقرير مع هيئة الرقابة التي ستبني على هذا التقرير تقريرها الختامي (١)

(١) هذه المهام معقدة مع تعديلات وإضافات من لائحة الرقابة الشرعية لشركة (دار الاستثمار الكويتية) .

ثالثا : التقارير الدورية

تستعين الهيئة في شمول نظرتها لواقع المؤسسة وموظفيها وإداراتها وقاعاتها المصرفية ومقار البيع وسائر الأنشطة بالتقارير اللازم رفعها للهيئة بصفة دورية وتقع مسؤولية هذه التقارير على المراقب الداخلي وهو المراقب الشرعي وقد يكون منفردا ، أو يساعده مكتب متخصص تبعا لسعة أعمال المؤسسة - كما سبقت الإشارة - ، ويجب أن تتضمن هذه التقارير على الخصوص نتائج متابعة العقود والفتاوى التي أقرتها الهيئة ومدى تطبيقها على الوجه الذي حددته الهيئة ، وتحديد الإشكالات العملية التي ربما حالت دون تطبيق قرار الهيئة كاملا أو جزاء منه .

رابعا : التقرير الختامي

التقرير الختامي هو شهادة هيئة الرقابة الشرعية على سير المؤسسة المالية الإسلامية إيجابا أو سلبا وهو إقرار بواقع المؤسسة خلال فترة زمنية سابقة (الحساب الختامي) ، ويجب أن يكون هذا التقرير كاشفا وشفافا عما يتضمنه وما تعنيه هذه الشهادة ، ولذا يجب أن يتضمن عدة أمور على وجه التحديد والتصريح .

□ الإقرار بأن معاملات وعقود وأنشطة المؤسسة تمت وفق أحكام الشريعة الإسلامية ، أو أن أعمالها أو بعضها لم تتم وفق أحكام الشريعة ، وفي هذه الحال ينبغي أن تبين تلك المخالفات وتحدد مسؤوليتها باعتبارها الهيئة المراقبة التي تملك إلزامية القرار ، وتحديد الإدارة المعنية المسؤولة عن التنفيذ .

□ بيان مدى تعاون مجلس الإدارة وإدارة المؤسسة والموظفين مع هيئة الرقابة الشرعية ، وأنهم لم يمانعوا في إطلاع الهيئة على ما تحتاجه من وثائق ومستندات ونحوها .

□ تحديد أي كسب غير مشروع ترتب لصالح المؤسسة ، وتحديد أسبابه وطرق صرفها .

□ تقدير مبالغ الزكاة الواجبة على احتياطات المؤسسة ، ومبالغ الزكاة عامة إذا كانت المؤسسة موكلة بإخراجها عن عموم المساهمين ، ونص النظام الأساسي على ذلك .

ونشير هنا إلى أنه يجب أن تكون صيغة إقرار الهيئة التي ستقرأ في الجمعية العمومية واضحة وصريحة ودقيقة في التعبير عن واقع المؤسسة عن الفترة السابقة ، ومن المهم الإشارة إلى بيان نطاق إطلاع الهيئة حتى تقرر أن أعمال المؤسسة كلها على وفق أحكام

الشريعة الإسلامية إذا كانت قد اطلعت فعلا على كل أعمال المؤسسة ، أو تقرر أن أعمال المؤسسة التي تم عرضها واطلعت عليها الهيئة على وفق أحكام الشريعة الإسلامية - وهي العبارة المعهودة في تقارير الهيئات - وإن كان فيها سلامة للهيئة وتبرئة للذمة عما خفى أو لم يتم عرضه ، إلا أنها في الوقت ذاته تحمل إيماء وإشارة إلى أنه ربما كان من أعمال المؤسسة ما ليس شرعيا ، أو لم يعرض على الهيئة ، وهذا يقلل من الاطمئنان إلى إقرار الهيئة فالواجب هو أن يكون إقرارها أكثر وضوحا فتقر كإقرار المراقب الخارجي إقرارا شاملا لكل معاملات المؤسسة ، ولا شك أنها إنما تقر إقرارا شاملا إذا كانت تملك أدوات وأساليب الرقابة عليه وفق ما ذكرناه وبخاصة الرقابة الداخلية الفعالة .

وفي تحديد نطاق الإقرار أيضا يجب أن تحدد الهيئة نطاق إقرارها ومسؤوليتها في الجوانب الشرعية وعليها تقع مسؤولية التأكد من أن المؤسسة تعمل على وفق أحكام الشريعة وتقع على إدارة المؤسسة مسؤولية التنفيذ ، ولا أرى ما نص عليه معيار هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية حين طلب أن يشتمل تقرير الهيئة على العبارة التالية " تقع مسؤولية التأكد من أن المؤسسة تعمل وفقا لأحكام ومبادئ الشريعة الإسلامية على الإدارة ، أما مسؤوليتنا فتتخصر في إبداء رأي مستقل بناء على مراقبتنا لعمليات المؤسسة ، وفي إعداد تقرير لكم " (١) ، فالتأكد من عمل المؤسسة وفق أحكام الشريعة هو من مسؤولية الهيئة ، والتعهد والالتزام بالتطبيق لما تقررته الهيئة تقع مسؤوليته على الإدارة .

ومن محاسن التقرير أن يزجي الشكر دون إسراف للقائمين على المؤسسة لحسن إدارتهم والتزامهم بأحكام الشريعة الإسلامية ، وتعاونهم التام مع هيئة الرقابة الشرعية .

هذا وبالله التوفيق

والحمد لله رب العالمين

(١) معيار الضبط للمؤسسات المالية الإسلامية رقم (١) صفحة : ٦ .